Coordenadores:
Sandro Gilbert Martins
Rogéria Fagundes Dotti

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Anotado

PARANÁ

OAB Paraná apresenta

Código de Processo Civil

Anotado

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECCIONAL DO PARANÁ

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ANOTADO

Ficha Técnica

Coordenação:
Sandro Gilbert Martins e Rogéria Fagundes Dotti

Autores:
ANDRE LUIZ BAUML TESSER
CLAUDIONOR SIQUEIRA BENITE
CRISTINA LEITÃO
DENISE WEISS MACHADO
EDUARDO TALAMINI
EVARISTO ARAGÃO SANTOS
FELIPE SCRIPES WLADECK
FERNANDO DE BRITO ALVES
FLÁVIO PANSIERI
GRACIELA MARINS
HELENA COELHO GONÇALVES
HENRIQUE CAVALHEIRO RICCI
IVAN APARECIDO RUIZ
JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA
KLEBER CAZZARO
LETÍCIA DE SOUZA BADDAUY
LILIANE MARIA BUSATO BATISTA
LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO
LUIZ FERNANDO PEREIRA
LUIZ GUILHERME MARINONI
LUIZ RODRIGUES WAMBIER
MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO
MARIA DE LOURDES VIEGAS GEORG
MARIA LÚCIA LINS CONCEIÇÃO
PAULO OSTERNACK AMARAL
PRISCILA KEI SATO
RAFAEL DE OLIVEIRA GUIMARÃES
RAFAEL KNORR LIPPMANN
RAFAEL MUNHOZ DE MELLO
RAFAEL VERÍSSIMO SIQUEROLO
RENATA PACCOLA MESQUITA
RENATA POLICHUK
RENATO RODRIGUES FILHO
RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
RITA VASCONCELOS
ROBERTO EURICO SCHMIDT
ROBERTO NELSON BRASIL POMPEO FILHO
RODRIGO RAMINA DE LUCCA
ROGÉRIA FAGUNDES DOTTI
SANDRO GILBERT MARTINS
SANDRO MARCELO KOZIKOSKI
STELA MARLENE SCHWERZ
TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER
THAIS AMOROSO PASCHOAL
VINÍCIUS SECAFEN MINGATI

Arte e diagramação:
LivingFor Publicações

Catalogação da Publicação na Fonte
Bibliotecária: Rosilaine Ap. Pereira CRB-9/1448
Ordem dos Advogados do Brasil. Seção do Paraná

C669 Código de Processo Civil: anotado / Coordenado por Sandro Gilbert Martins, Rogéria Fagundes Dotti (Coord.). -- Curitiba: OABPR, 2013.
1998 p.

ISBN: 978-85-60543-01-4 (Versão eletrônica)

Vários autores.

1. Processo Civil. 2. Processo Civil – Brasil. 3. Processo Civil – Legislação – Brasil. I. Martins, Sandro Gilbert. II. Dotti, Rogéria Fagundes. III. Título.

CDD: 341.460981

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil - Leis - Processo Civil 341.460981
2. Paraná - Leis - Processo Civil 341.46098162

Palavra do presidente

TEXTO
Juliano Breda

Ao longo do tempo, as formas de acesso ao conhecimento jurídico foram se modernizando. As fontes ficaram mais próximas, com obras fundamentais disponíveis nos catálogos das editoras, além de ser visível o crescimento das referências doutrinárias. No entanto, o principal fator para a disseminação do saber no nosso meio foi a revolução causada pela rede virtual, exigindo ferramentas que permitam o exercício profissional ao ritmo instantâneo do processo eletrônico.

Nesse sentido é que colocamos à disposição dos advogados a edição eletrônica do Código de Processo Civil Anotado. Com ele, estamos cumprindo o nosso objetivo de contribuir para a qualificação da profissão, somando-se às diversas iniciativas da OAB/PR, como a realização permanente de cursos gratuitos, presenciais e a distância, por meio da Escola Superior de Advocacia.

Com esta edição, temos a democratização do acesso ao conhecimento jurídico em tempo real, permitindo ao advogado acessar suas fontes durante a realização de audiências, em meio a uma sustentação oral ou na fundamentação de suas petições. Entre seus autores estão advogados paranaenses reconhecidos, jovens e experientes, profundos conhecedores da matéria, o que garante segurança teórica suficiente a quem precisar utilizá-lo.

Ainda que estejamos tratando do CPC,

não é demais citar o próprio Código Civil, sua referência maior. O advogado Eduardo Rocha Virmond, ex-presidente da Seccional, bem lembrou em artigo que Sthendal criou a expressão “Escrever como o Código Civil”. O exemplo foi seguido por Clóvis Bevilacqua, no Código Civil de 1916. E dele não se afastou o jurista Miguel Reale com o novo Código Civil brasileiro, do qual foi redator.

Agora, temos uma nova realidade. Escrever com respeito à língua pátria, sempre, mas consultar na velocidade do mundo digital.

É o que a OAB/PR oferece a todos os advogados, do Paraná e do Brasil.

Apresentação

TEXTO

Egas Dirceu Moniz de Aragão

Solicita-me a OAB-PR apresentar o "Código de Processo Civil Anotado para equipamentos eletrônicos", obra que visa a "oferecer aos Advogados" (e demais operadores do Direito, pode-se acrescentar) "um mecanismo ágil e confiável para a consulta de informações relevantes para a prática forense".

Trata-se de trabalho meritório, fadado a prestar relevantes serviços a todos quantos se vejam subitamente necessitados de subsídios sucintos, com objetivo estritamente pragmático, seja para trazer à memória algo que lhe escapou momentaneamente, seja para informar algo indispensável à formação de um raciocínio ou ao esclarecimento de dúvidas.
O texto é enxuto, sem evolução histórica ou citações doutrinárias. Aponta as posições dominantes (independente de eventual opinião contrária do autor) e julgados emitidos a seu respeito pelo STF, STJ, TJ-PR e TRF-4ª Região. Com isso o interessado na consulta encontra informações que lhe permitem formar raciocínio e agir prontamente em situações surgidas de repente. (Os códigos franceses das Editions Dalloz contêm informações assemelhadas.)

A obra pretende auxiliar quem participa de algum ato processual, audiência, sessão de julgamento, qualquer atividade relacionada ao exercício das profissões jurídicas.

Bebel Ritzman

Afirmei tratar-se de trabalho meritório e refiro caso comigo ocorrido, para o qual o CPC aqui apresentado teria sido de inestimável valor.

Jovem recém-formado participei de acontecimento que poderá repetir-se a qualquer instante, ocasião em que obra como esta terá grande valia para equacionar e solucionar a questão a que me refiro.

No curso de certa audiência, já se vão mais de 50 anos, em comarca do interior, surgiu a necessidade de ouvir tes-temunhas referidas, o que de pronto foi requerido, a fim de serem inquiridas na própria audiência em curso, pois estavam pre-

sentes no edifício do fórum. O juiz, também iniciante na magistratura, entendeu, porém, que isso só poderia ocorrer em outra data, na continuação da audiência. Não tendo em mãos elementos para equacionar e solucionar de outro modo o problema, a decisão prevaleceu.

No dia seguinte voltei ao gabinete e mostrei ao magistrado que o texto da lei (CPC/39, art. 248) e opiniões doutrinárias (p.ex. DE PLÁCIDO E SILVA, Coms. ao CPC, notas ao art. 248) abonavam o que havia sido pleiteado. Com a bonomia que lhe era peculiar, disse-me ele que havia no CPC "ilhas a que ainda não aportara".

Sem dúvida teria sido outra a solução do problema se fosse possível contar, à época, com dados sucintos e esclarecedores como a OAB-PR deseja por à disposição de todos os profissionais do direito nos momentos em que sejam necessários.

Eis porque afirmei e repito que obra aqui apresentada constitui iniciativa meritória, que aproveitará a quantos a consultarem.

Sumário

Livro I
DO PROCESSO DE CONHECIMENTO

Art. 1º. A jurisdição civil, contenciosa e voluntária, é exercida pelos juízes, em todo o território nacional, conforme disposição que este código estabelece.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Jurisdição x Arbitragem

Regulada pela Lei 9307/1996, o instituto da arbitragem é bastante debatido quando o assunto é atribuiu-lhe, ou não, a idéia de jurisdição. O tema é polêmico e o problema todo reside no fato de que o árbitro não tem o poder de executar suas sentenças. A atividade é exclusiva do Poder Judiciário. Por não possuir poder de império, este exclusivo do poder estatal, o árbitro também não tem, por exemplo, o poder de conduzir testemunhas, decretar prisões, quebrar sigilo das partes, utilizar força policial. Desse modo, vale dizer que, no âmbito privado existirá jurisdição apenas se esta for compreendida como sendo o poder de dizer o direito em um caso concreto. E só. Enquanto que no âmbito público é possível falar de um poder com característica dupla, traduzida pela jurisdição e pela satisfação do que é decretado por ela.

Súmula vinculante nº 22 do STF: "A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04".

Súmula nº 516 do STF: "O Serviço Social da Indústria (SESI) está sujeito à jurisdição da Justiça Estadual".

Súmula nº 555 do STF: "É competente o Tribunal de Justiça para julgar conflito de jurisdição entre Juiz de Direito do Estado e a Justiça Militar local".

Súmula nº 667 do STF: "Viola a garantia constitucional de acesso à jurisdição a taxa judiciária calculada sem limite sobre o valor da causa".

Súmula nº 3 do STJ: "Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal.

Súmula nº 55 do STJ: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso e decisão proferida por Juiz Estadual não investido de jurisdição federal".

JULGADOS

Acesso à Justiça
"A regra inscrita no art. 5º, inciso XXXV, da Lei Fundamental, garantidora do direito ao processo e à tutela jurisdicional, constitui o parágrafo régio do Estado Democrático de Direito, pois, onde inexista a possibilidade do amparo judicial, haverá, sempre, a realidade opressiva e intolerável do arbítrio do Estado ou dos excessos de particulares, quando transgridam, injustamente, os direitos de qualquer pessoa." (STF. Tribunal Pleno. Rcl 6534 AgR. Rel.: Min. Celso de Mello. j. 25/09/2008).

Arbitragem
"Cláusula compromissória é o ato por meio do qual as partes contratantes formalizam seu desejo de submeter à arbitragem eventuais divergências ou litígios passíveis de ocorrer ao longo da execução da avença. Efetuado o ajuste, que só pode ocorrer em hipóteses envolvendo direitos disponíveis, ficam os contratantes vinculados à solução extrajudicial da pendência. (STJ. 2ª T. REsp nº 606.345-RS. Rel.: Min. João Otávio de Noronha. j. 17.05.2007).

Obrigatória a solução do litígio pela via arbitral, quando existente cláusula previamente ajustada entre as partes neste sentido. Inteligência dos arts. 1º, 3º e 7º da lei 9.307/96. (STJ. 3ª. T. REsp 791260/RS. Rel. Min. Paulo Furtado (desembargador convocado do TJ/BA). j. 22/06/2010)

Jurisdição Voluntária
Pedido de alvará judicial. Extinção. Legitimidade da requerente questionada. Discussão sobre existência de união estável. Instauração de litígio. Impossibilidade de continuidade do procedimento especial de jurisdição voluntária. (TJPR - 12ª CC - AC 884212-6 - Rel.: Themis Furquim Cortes - j. 13.06.2012)

Medida cautelar
Produção antecipada de provas. „o processo cautelar de produção antecipada de provas não tem natureza contenciosa e o seu procedimento assemelha-se ao do processo de jurisdição voluntária, cabendo ao juiz tão- somente conduzir a documentação judicial de FATOS (...)" (STJ, Resp 771.008-PA. Rel.: Ministra Eliana Calmon. 2ª T. DJ: 02/10/2007). (TJPR - 8ª CC - AI 830736-0 - Rel.: José Laurindo de Souza Netto - j. 26.01.2012 - Unânime)

Art. 2º. Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado requerer, nos casos e formas legais.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Ministério Público

Também pode dar início a demandas judiciais. Na condição de substituto processual e sempre que houver autorização legal para tanto ele pode agir como substituto processual e provocar a jurisdição. Exemplos: ação de investigação de paternidade, Lei n. 8.560, de 29.12.1992, art. 2º, § 4º; ação em prol das pessoas portadoras de deficiência, Lei n. 7.853, de 24.10.1989, art. 3º; ação em favor de investidores do mercado imobiliário, Lei n. 7.913, de 07/12/1989, art. 1º; ação civil pública visando à proteção do meio ambiente, do patrimônio artístico, histórico, paisagístico, turístico, do consumidor, por infração da ordem econômica ou de qualquer outro interesse difuso ou coletivo, Lei n. 7.347, de 24.07.1985, art. 5º, I; ação civil pública em favor da criança e do adolescente, Lei n. 8.069, de 13.07.1990, art. 201, V; proteção do consumidor, Lei n. 8.78, de 11.09.1990, art. 82, I.

II. Exceções

Dentro do CPC o princípio da inércia é mitigado na jurisdição voluntária. Alguns exemplos: exibição de testamento, art. 1.129; arrecadação de bens de herança jacente, art. 1.142; arrecadação de bens de ausente, art. 1.160. Também há hipóteses na jurisdição contenciosa. Alguns exemplos: incapacidade processual, art. 13; incompetência absoluta, art. 113 e 301, II; prescrição, art. 219, § 5º; extinção do processo sem julgamento do mérito por perempção, litispendência ou coisa julgada, ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, ou ausência das condições da ação, arts. 267, IV, V e VI, § 3º, 301, I, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X e XI; julgamento de improcedência do pedido antes da citação, art. 285-A; Indeferimento da petição inicial, art. 295; incidente de uniformização de jurisprudência, art. 476; as medidas cautelares de ofício, art. 797; abertura de inventário, art. 989; alienação judicial, art. 1.113; início da execução de sentença em processo trabalhista, CLT, art. 878; o decreto de falência no curso do procedimento da ação de recuperação judicial, Lei n. 11.101, de 09.02.2005, arts. 53, 56, § 4º, 61, § 1º, 72, parágrafo único, e 73. Vale destacar ainda que no direito processual atual existe tendência muito consistente construída no sentido de fortalecer os poderes do juiz a fim de permitir-lhe maior atuação de ofício. Exemplo são os comandos dos artigos 130, 461 e 461- A do CPC.

Súmula nº 643 do STF: “O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública cujo fundamento seja a ilegalidade de reajuste de mensalidades escolares”.

Súmula nº 99 do STJ: “O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte”.

Súmula nº 226 do STJ: “O Ministério Público tem legitimidade para recorrer na ação de acidente do trabalho, ainda que o segurado esteja assistido por advogado”.

JULGADOS

Limites do pedido
"É defeso ao magistrado decidir fora do pedido formulado pelo autor da demanda. Por conseguinte, a prestação jurisdicional que extrapolar os parâmetros estabelecidos pelos pedidos vertidos na petição inicial contraria o ordenamento jurídico pátrio, consequentemente passível de ação rescisória (arts. 2º; 128; 460; e 485, inciso V, todos do CPC)" (STJ. 6T. AgRg no REsp 742420/RS. Rel. Min.: Celso Limongi (desembargador convocado do TJ/SP). j. 01/06/2010)

Verba honorária
"O pedido pela inversão da verba honorária é implícito, pois decorre da própria sucumbência. Assim, eventual provimento positivo do recurso implicará, tendo havido provocação da parte ou mesmo ex officio, a inversão dos ônus da sucumbência. Diversa é a hipótese relativa à redução da verba honorária. Não se tratando de pedido implícito, é imprescindível que exista provocação da parte nesse sentido específico, sob pena de afronta aos princípios devolutivo, da inércia e da adstrição ao pedido, que norteiam a atividade jurisdicional". (STJ. 2T. AgRg no Ag 1296268/SP. Rel. Min.: Eliana Calmon. j. 15/06/2010)

Impulso oficial - Limites
"A decisão do juízo singular, que determinou à exequente que comprovasse a realização de diligências na tentativa de localização de bens do devedor, antes de apreciar o pedido de penhora on line via sistema BACEN JUD, ultrapassou os limites do mero impulso oficial, revelando o potencial de ensejar prejuízos à parte exequente, por isso, perfeitamente admissível sua impugnação pela via recursal do agravo de instrumento". (STJ. 2T. REsp 1263130/MG. Rel. Min.: Mauro Campbell Marques. J. 23/08/2011)

Princípio dispositivo
"Deveras, no processo civil, por força do princípio dispositivo, é vedado ao juiz, nas atividades legadas à iniciativa da parte, agir ex officio, sendo certo que a recíproca não é verdadeira, podendo o interessado provocar o juízo nas situações que demandam impulso oficial". (STJ. 1T. REsp 785.823/MA. Rel. Min.: Luiz Fux. j. 01/03/2007)

Abandono do processo
"É cediço que a movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto". (STJ. 2T. REsp 757.000/RS. Rel. Min.: Franciulli Netto. j. 06/09/2005)

Emenda da inicial
"A decisão do juízo singular, determinando à exeqüente que compatibilize o valor constante da inicial com os valores insertos na CDA, ultrapassa os limites do mero impulso oficial, revelando o potencial de ensejar prejuízos à parte, por isso perfeitamente admissível sua impugnação pela via recursal do agravo

de instrumento". (STJ. 1T. REsp 884.794/RJ. Rel. Min. Luiz Fux. j. 04/11/2008)
Deferimento menor
"Pode o magistrado, observando os limites estabelecidos no pedido formulado, bem como na causa de pedir, deferir o pedido em menor extensão daquele formulado na inicial, sem alterar a natureza do objeto da ação, não havendo falar em julgamento extra petita ou condicional." (STJ. 5T. AgRg no Ag 1157902/PR. Rel. Min.: Arnaldo Esteves Lima. j. 18/02/2010)

Alteração do pólo passivo
"O juiz não pode alterar de ofício a relação processual, sob pena de afronta ao princípio da demanda ou inércia da jurisdição". (TJPR. 10ª CC. AI 969369-6 Rel.: Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima. j. 28.02.2013)

Art. 3º. Para propor ou contestar a ação é necessário ter interesse e legitimidade.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. As mesmas condições devem ser observadas: para Exceções (art. 304 e ss), Reconvenção (art. 315 e ss) e Recursos (art. 496 e ss).

II. Condições da ação: matéria de ordem pública, do interesse do Estado e das partes, podem ser invocadas a qualquer tempo do processo e inclusive reconhecidas de ofício pelo juiz condutor da causa. São três: a) A **possibilidade jurídica** do pedido significa que o pedido pretendido pela tutela jurisdicional deve ter por objeto uma pretensão ligada a um interesse que mereça, efetivamente, tal proteção. b) A **legitimidade para a causa** corresponde a ser titular do direito material em litígio e a qualidade para litigar a respeito dele. Não se confunde com: i) **Legitimidade para o processo**: pressuposto processual de validade, é a capacidade para estar em juízo e praticar atos processuais independentemente de ser assistido ou representado para tanto. ii) **Capacidade para ser parte**: é a aptidão para adquirir direitos e deveres na órbita civil; personalidade judiciária. c) O **interesse de agir** está ligado com o binômio necessidade/utilidade do provimento jurisdicional, que a parte necessita usar junto com o meio processual adequado para buscar reparação do prejuízo sofrido ou evitar que ele ocorra.

III. Ausência das condições da ação: Configura situação típica de carência da ação. A conseqüência é o indeferimento da petição inicial (art. 295, II e III) ou a extinção do processo sem a apreciação de mérito. (art. 267, VI).

IV. Nova proposição: Extinto o processo sem julgamento do mérito, a causa poderá ser proposta novamente, observando-se as regras do art. 268 do CPC.

Súmula nº 177 do STF: "O cessionário do promitente comprador, nas mesmas condições deste, pode retomar o imóvel locado".

Súmula nº 365 do STF: "Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular".

Súmula nº 627 do STF: "No mandado de segurança contra a nomeação de magistrado da competência do presidente da república, este é considerado autoridade coatora, ainda que o fundamento da impetração seja nulidade ocorrida em fase anterior do procedimento".

Súmula nº 628 do STF: "Integrante de lista de candidatos a determinada vaga da composição de tribunal é parte legítima para impugnar a validade da nomeação de concorrente."

Súmula nº 630 do STF: "A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria".

Súmula nº 643 do STF: "O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública cujo fundamento seja a ilegalidade de reajuste de mensalidades escolares".

Súmula nº 23 do STJ: "O Banco Central do Brasil é parte legítima nas ações fundadas na resolução 1154, de 1986".

Súmula nº 77 do STJ: "A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações relativas as contribuições para o fundo PIS/PASEP".

Súmula nº 99 do STJ: "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte".

Súmula nº 226 do STJ: "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer na ação de acidente do trabalho, ainda que o segurado esteja assistido por advogado".

Súmula nº 249 do STJ: "A Caixa Econômica Federal tem legitimidade passiva para integrar processo em que se discute correção monetária do FGTS".

Súmula nº 259 do STJ: "A ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária".

Súmula nº 327 do STJ: "Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação".

JULGADOS

Mandado de injunção coletivo. sindicato. legitimidade ativa
"A jurisprudência do STF admite legitimidade ativa ad causam aos sindicatos para a instauração, em favor de seus membros ou associados, do mandado de injunção coletivo".
(STF. Pleno. MI 102. Rel.: Min. Marco Aurélio. Rel. p/ Acórdão: Min. Carlos Velloso. j. 12/02/1998)

Sociedade de advogados. legitimidade para propor execução de honorários
"O STJ entende que a sociedade de advogados não possui legitimidade para a execução da verba honorária quando, por ocasião do instrumento de mandato outorgado individualmente aos seus integrantes, dela não haja menção". (STJ. 2T. AgRg no AREsp 225.035/MG. Rel. Min. Herman Benjamin. j. 13/11/2012)

Mandado de segurança. legitimidade ativa da oab. substituta processual
"Pode a entidade de classe impetrar mandado de segurança em favor do seu associado, desde que previamente autorizada, sendo certo que não há distinção, no inciso XXI do art. 5º da CRFB, se em ação individual ou coletiva. Ademais, tal dispositivo constitucional deve ser interpretado sem qualquer restrição e em conjunto com o art. 44, inciso II, da Lei n.º 8.096/94". (STJ. 6T. RMS 36.483/RJ. Rel. Min. Vasco Della Giustina. (Des. Conv. TJ/RS), Rel. p/ Ac. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. TJ/PE). j. 12/06/2012)

Rediração para os fiadores
"O devedor-afiançado não possui legitimidade para recorrer de decisão que determinou a penhora de bens dos fiadores, uma vez não ser o titular do direito ameaçado pela nova constrição. Também não possui interesse recursal na impugnação, na medida em que não se busca situação jurídica mais vantajosa do que aquela nascida do redirecionamento da execução para os fiadores". (STJ. 4T. REsp 916.112/RO. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. j. 05/06/2012)

Litisconsórcio. prazo. recurso. ausência de interesse do litisconsorte
"O prazo em dobro previsto no art. 191 do CPC não se aplica nas hipóteses em que o litisconsorte não tiver interesse e legitimidade para recorrer da decisão". (STJ. 3T. REsp 1215187/MG. Rel. Min. Nancy Andrighi. j. 27/03/2012)

Ação de prestação de contas
"A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que tem legitimidade e interesse processual o correntista para propor ação de prestação de contas em relação ao banco, independentemente de prova de prévio pedido de esclarecimento ao banco e do fornecimento de extratos de movimentação financeira, objetivando esclarecer os lançamentos efetuados em sua conta corrente". (STJ. 3T. AgRg no AREsp 296.446/PR. Rel. Min. Sidnei Beneti. j. 23/04/2013)

Ação de regresso
Cláusula contratual firmada em instrumento de compra e venda de fundo de comércio. Extinção do processo, sem resolução do mérito. Falta de interesse de

agir. Inexistência de efetivo pagamento das dívidas apontadas na exordial. Pressuposto lógico para a pretensão ressarcitória. (TJPR. 6CC. AC 986074-6. Rel.: Sérgio Arenhart. j. 19.03.2013)

Mandado de segurança
Inclusão de serventia „sub judice" na relação geral dos serviços notariais e de registro vagos no estado. Observância do art. 2º- §2º da Resolução n. 81/2009 do CNJ. Ilegitimidade passiva „Ad Causam" do Corregedor-Geral da Justiça do Paraná. Carência da ação. Extinção do processo sem resolução do mérito. (TJPR. OE. MSOE 960846-2. Rel.: Telmo Cherem. j. 18.03.2013. por maioria)

Ação anulatória
Partilha efetuada por partidor judicial e homologada por sentença. Processo contencioso. Inventário litigioso. Inadequação da via eleita. Sentença atacável por ação rescisória. Carência da ação. Ausência de interesse processual. (TJPR. 12CC. AC 950694-5. Rel.: Joeci Machado Camargo. j. 13.03.2013)

Plano de saúde
Negativa de liberação de tratamento. Paciente portador de degeneração macular. Inexistência de provas quanto a pretensão resistida. Carência de ação, por falta de interesse de agir. (TJPR. 9CC. AC 960562-1. Rel.: Francisco Luiz Macedo Junior. j. 28.02.2013)

Ação cominatória.
Pedido de antecipação de tutela. Inclusão de médico no quadro de associados da cooperativa. Fato superveniente. Aprovação em processo seletivo. Decaimento do interesse processual. Carência de ação. Extinção do processo sem resolução de mérito, art. 267 VI do CPC. (TJPR. 6CC. AC 953441-6. Rel.: Ângela Khury. j. 26.02.2013)

Busca e apreensão de veículo
Compra e venda verbal. Cheque sem fundos. Medida cautelar sem natureza satisfativa. Não cabimento. Extinção sem julgamento de mérito por carência de ação. (TJPR. 7CC. AC 981926-5. Rel.: Antenor Demeterco Junior. j. 19.02.2013)

Art. 4º. O interesse do autor pode limitar-se à declaração:
I – da existência ou da inexistência da relação jurídica;
II – da autenticidade ou falsidade de documento.
Parágrafo único. É admissível a ação declaratória, ainda que tenha ocorrido a violação do direito.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Distinção

O presente artigo trata da ação declaratória autônoma, enquanto o artigo 5º, do CPC, trata da mesma ação, porém no caráter incidental.

II. Exceção

Ainda que o STJ admita ação declaratória de tempo de serviço (Súmula 242) e para interpretação de cláusula de contrato (Súmula 181), excepcionalmente os únicos fatos que podem ser objeto de ação declaratória são a autenticidade e a falsidade de um documento.

III. Efeitos e execução

As decisões oriundas de ações declaratórias têm efeitos ex tunc (retroativo); Atualmente parte da doutrina e também da jurisprudência defendem a exequibilidade das sentenças declaratórias e das sentenças constitutivas, desde que elas contenham uma prestação como efeito secundário. Daí aplica-se a regra do artigo 475-N, inciso I, do CPC.

IV. Tese em abstrato

Não se admite o ajuizamento de ação declaratória para discussão de tese jurídica que não seja concreta.

V. Direito extinto e direito violado

Em que pese seja admissível a ação declaratória em caso que tenha ocorrido a violação do direito, a mesma ação não serve para que seja certificada a existência, no passado, de direito já extinto. Salvo se dele possa derivar um direito atual.

Súmula vinculante nº 28 do STF: “É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário”.

Súmula nº 258 do STF: “É admissível reconvenção em ação declaratória”.

Súmula nº 181 do STJ: “É admissível ação declaratória, visando obter certeza quanto à exata interpretação de cláusula contratual”.

Súmula nº 242 do STJ: “Cabe ação declaratória para reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários”.

Súmula nº 452 do STJ: “A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da administração federal, vedada a atuação judicial de ofício”.

JULGADOS

Ação declaratória: alcance
A ação declaratória tem por finalidade a obtenção de uma sentença que simplesmente declare a existência ou não de uma determinada relação jurídica, a teor do que estabelece o art. 4º, I, do CPC. Não havendo divergência das partes quanto à existência da relação jurídica, mas sim quanto à possibilidade do contrato produzir os efeitos pretendidos pelo recorrente, tal discussão foge ao alcance da ação meramente declaratória. (STJ. 3T. REsp 363.691/SP. Rel. Min. Castro Filho, Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi. J. 25/11/2008)

Ação declaratória: pedido de natureza genérica e indeterminada
O pedido genérico e abstrato, relacionado a negócios futuros e versando sobre fatos de ocorrência incerta, indefinida, não se presta para exame em ação declaratória. (STJ. 2T. REsp n. 132.881/RJ. Rel. Min. Hélio Mosimann. DJ 11/05/1998).

Ação declaratória em cumulação com anulatória e desconstitutiva: matéria fática, antecipação da tutela
SÚMULA 211/STJ. Defere-se antecipação de tutela jurisdicional, quando, na ação declaratória, cumulada com anulatória e desconstitutiva, por si ou jungidas àquelas, visa-se alcançar eficácia concreta de decisão em que se não antecipada pode causar a perda de eficácia daquela declaratória. (STJ. 3T. REsp 195.224/PR. Rel. Min. Waldemar Zveiter. J. 18.12.2001).

Ação declaratória e honorários
No processo de ação declaratória é possível o arbitramento de honorários, por sucumbência, tomando-se como referência o valor da causa. (STJ. 1T. REsp 40.968-3-RJ. Rel. Min. Gomes de Barros. J. 13.4.94)

Ação declaratória incidental
SENTENÇA INCIDENTE. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. "Se o julgamento da ação declaratória incidental ocorre em momento anterior ao julgamento da ação principal, a sentença incidente se caracteriza como decisão interlocutória, recorrível mediante agravo de instrumento".(TJPR. 10ª CC. AI 874366-6. Rel.: Nilson Mizuta. J. 22.11.2012)

AÇÃO DECLARATÓRIA. PRETENSÃO NO SENTIDO DE QUE SE DECLARE QUE O PÔQUER 'HOLDEM' E SUAS MODALIDADES, ATIVIDADES QUE ESTAVAM SENDO DESENVOLVIDAS PELA AUTORA, CONSTITUI JOGO DE HABILIDADE E NÃO DE AZAR. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA AO ENTENDIMENTO DE QUE AUSENTES AS CONDIÇÕES DA AÇÃO. SENTENÇA CASSADA. RECURSO PROVIDO PARA QUE O PROCESSO TENHA REGULAR PROSSEGUIMENTO. O pedido deduzido nesta ação é juridicamente possível porque, pela teoria da asserção, de acordo com a causa de pedir contida na inicial, a atividade da apelante é lícita, visto que o pôquer não é considerado jogo de azar, mas de habilidade, salvo se houver aposta onerosa, direta ou intermediada (jogo a dinheiro), o que deverá ser aferido mediante regular dilação probatória, vale dizer, em análise

de mérito da res in judicio deducta. O apelado ostenta legitimidade passiva ad causam porque negou um direito que a apelante afirma ter. O interesse na interpretação da lei, de que resulta a existência ou não de relação jurídica, é suficiente à declaração judicial pretendida por intermédio desta ação, sob pena de ofensa, assim não se entendendo, ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (CF, art. 5.º, inc. XXXV), que garante a todos o acesso ao Poder Judiciário, o qual não pode deixar de atender a quem venha a juízo deduzir uma pretensão fundada no direito e pedir solução para ela, tanto mais porque sequer é permitido ao Estado-juiz, a pretexto de lacuna ou obscuridade da lei, escusar-se de decidir (CPC, art. 126). (TJPR. 5ª CC. AC 943005-7. Rel.: Adalberto Jorge Xisto Pereira. J. 13.11.2012)

Art. 5º. **Se, no curso do processo, se tornar litigiosa a relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, qualquer das partes poderá requerer que o juiz a declare por sentença.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Ação declaratória incidental

Pode ter finalidade negativa ou positiva. Ela provocará o aumento dos limites objetivos da coisa julgada. Uma vez ajuizada, a ação declaratória incidental não suspende o processo donde ela é originária. Não cabe ação declaratória incidental, no processo cautelar.

II. Prazo: Proposição

Para o autor, 10 dias contados sobre a intimação para falar da contestação. (CPC art. 325). Para o Réu, o prazo é o mesmo que ele tem para responder a ação principal promovida em face dele. Quando o réu for o Ministério Público ou a Fazenda Pública, vale a aplicação das regras do artigo 188 do CPC. E o mesmo ocorre com réus que tenham diversos procuradores. Aplica-se, daí, a regra do artigo 191 do CPC. Contestação: Em geral é de quinze (15) dias o prazo para resposta à ação declaratória incidental.

III. Competência e legitimidade

É ação que será da competência do próprio Juiz que estiver comandando o processo principal. Não tem existência autônoma e terá legitimidade para manejá-la qualquer das partes e seus litisconsortes. Também cabe a mesma legitimidade para os oponentes e opostos. Já aos assistentes não se permite tal prerrogativa

porque ingressaram no processo a partir de um determinado momento e não podem fazer pedido próprio. Por isso, as partes na ação declaratória incidental deverão ser as mesmas. Não é possível ocorrer a ampliação subjetiva da ação que lhe deu origem.

IV. Decisão e recurso

A decisão que repele liminarmente ou encerra a ação declaratória incidental antes de ocorrer o julgamento da ação principal que lhe deu origem, tem natureza jurídica de decisão interlocutória. Logo, por suas características e prejudiciais à parte, é atacável pelo recurso de agravo de instrumento. Ela só terá característica de sentença se for proferida juntamente com a decisão que julgar o mérito da ação principal.

JULGADOS

Ação declaratória incidental

"A "ação declaratória incidental" tem por objeto a declaração da existência ou da inexistência de relação jurídica da qual dependa o julgamento do pedido formulado em processo já em curso, ex vi do disposto nos artigos 5º e 325, do CPC. Consequentemente, sendo seu objeto a relação jurídica controvertida, não cabe ação declaratória incidental para declaração de fatos, nem para simples interpretação de tese jurídica ou de questão de direito. (STJ. 1ª Seção. AgRg nos EDcl na Pet 5.830/DF. Rel. Min. LUIZ FUX. j. 22/04/2009)

Execução fiscal embargada, ação declaratória incidental

"A inadequação do instrumento processual eleito („ação declaratória incidental"), que pretende a anulação do título executivo que embasa a execução fiscal, denota a falta de interesse de agir, razão pela qual se impõe a extinção do feito sem resolução de mérito, ex vi do disposto no artigo 267, VI, do CPC, revelando-se escorreita a sentença que indeferiu liminarmente a inicial com espeque no artigo 295, III, do Codex Processual". (STJ. 1T. REsp 940.314/RS. Rel. Min. LUIZ FUX. j. em 24/03/2009)

Condomínio, prestação de contas, declaratória incidental

Ação declaratória incidental visando anular assembléia de condomínio não é prejudicial de ação de prestação de contas. A anulação da assembleia não exonera o síndico de apresentar as contas a que está obrigado. (STJ. 3T. AgRg no Ag 402.179/SP. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. J. 25/09/2006)

Ação declaratória incidental. execução não embargada

"Descabe a utilização de ação declaratória incidental em substituição aos embargos do devedor." (STJ. 4T. REsp 12.633/SP. Rel. Min. Bueno de Souza. J. 06/06/1994)

Ação declaratória incidental, sentença incidente, natureza de decisão interlocutória, recurso cabível, agravo de instrumento

"Se o julgamento da ação declaratória incidental ocorre em momento anterior ao julgamento da ação principal, a sentença incidente se caracteriza como decisão interlocutória, recorrível mediante agravo de instrumento". (TJPR. 10ª CC. AI 874366-6. Rel.: Nilson Mizuta. Unânime. J. 22.11.2012)

Ação declaratória incidental. execução
"A declaratória incidental é inviável em processo de execução, pois neste não se efetivará o julgamento da lide. Impossibilidade jurídica do pedido". (TJPR. 7CC. AC 0499944-8. Rel.: Antenor Demeterco Junior. j. 17/03/2009)

Art. 6º. **Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. **Legitimidade ad causam** é condição da ação. **Legitimidade ad processum** é pressuposto de validade, relacionado com a capacidade para estar em juízo e nele praticar atos processuais, independentemente de estar assistido ou representado.

Súmula nº 365 do STF: "Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular"

Súmula nº 629 do STF: "A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe de autorização destes".

Súmula nº 630 do STF: "A entidade de classe tem legitimidade para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria".

Súmula nº 306 do STJ: "Os honorários devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte".

Súmula nº 329 do STJ: "O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público".

Súmula nº 470 do STJ: "O Ministério Público não tem legitimidade para pleitear, em ação civil pública, a indenização decorrente do DPVAT em benefício do segurado".

JULGADOS

Arbitragem. Mandado de Segurança. Legitimidade ativa. Cumprimento de sentença arbitral

"A Câmara Arbitral ou o próprio árbitro não têm legitimidade ativa para impetrar MS com o objetivo de dar cumprimento à sentença arbitral em que reconhecido ao trabalhador despedido sem justa causa o direito de levantar o saldo da conta vinculada do FGTS. Nos termos do disposto no art. 6º do CPC, somente é permitido pleitear, em nome próprio, direito de outrem nos casos previstos em lei. Assim, cabe a cada um dos trabalhadores submetidos ao procedimento arbitral insurgir-se contra o ato que recusou a liberação do levantamento do FGTS assegurado na via arbitral. (STJ. 2T. REsp 1.290.811. Rel. Min. Eliana Calmon. j. 18.10.2012).

Cooperativas. legitimidade. substituição processual. impossibilidade

As cooperativas são sociedades de pessoas que se caracterizam pela prestação de assistência a seus associados (art. 4º. X, da Lei n. 5.764/1971). Desse modo, elas podem prestar assistência jurídica a eles, o que não extrapola seus objetivos. Contudo, em juízo, a cooperativa não pode litigar em nome próprio na defesa de direito de seus associados (substituição processual) pois constata-se inexistir lei que preveja tal atuação, mesmo que se utilize de interpretação sistêmica entre o art. 83 e os demais dispositivos da Lei n. 5.764/1971. (STJ. 4T. REsp 901.782. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. J. 14.06.2011).

Empresa. ilegitimidade ad causam

"A empresa que no país representa outra, ainda que do mesmo grupo econômico, não pode postular em nome próprio direito que é da representada". (STJ. 3T. REsp 1002811. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler. J. 07.08.2008)

Responsabilidade civil. locação. legitimidade passiva ad causam da administradora de imóveis

"A administradora de imóveis figura como mandatária do proprietário do bem para, em nome deste, realizar e administrar a locação, nos termos do art. 653, do Código Civil, obrigando-se a indenizar o mandante por quaisquer prejuízos advindos de sua conduta culposa (art. 667 do mesmo diploma legal). Por outro lado, não cabe à imobiliária que agiu diligentemente a responsabilidade pelo pagamento de aluguéis, cotas condominiais ou tributos inadimplidos pelo locatário - ressalvadas as hipóteses de previsão contratual nesse sentido -, porquanto ausente sua culpa, elemento imprescindível em sede de responsabilidade civil subjetiva. Ao revés, configura-se a responsabilidade da administradora de imóveis pelos prejuízos sofridos pelo locador quando ela não cumpre com os deveres oriundos da relação contratual. (STJ. 4T. REsp 1103658/RN. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. J. 04/04/2013.)

Responsabilidade civil. ilegitimidade ativa. pessoa física pleiteando direito

da empresa da qual é sócia
Vedação do artigo 6º do CPC. Extinção do feito sem resolução do mérito. (TJPR. 10 CC. AC 1005765-7. Rel.: Arquelau Araujo Ribas. J. 09.05.2013)

Ação monitória. pessoa jurídica que defende em nome próprio direito de pessoa física. impossibilidade
Artigo 6º do Código de Processo Civil. Ilegitimidade ativa. Extinção do processo sem resolução do mérito. Artigo 267, VI do Código de Processo Civil. Apelação Provida. (TJPR. 6 CC. AC 983495-3. Rel.: Ângela Khury. J. 07.05.2013)

Ação revisional de contrato
CONTRATO DE MÚTUO NÃO REALIZADO ENTRE AS PARTES INTEGRANTES DA DEMANDA. PRETENSÃO DE REVISÃO CONTRATUAL ARGUIDA POR TERCEIRO NÃO PARTICIPANTE DO CONTRATO. PROCURAÇÃO OUTORGADA AO AUTOR QUE NÃO O LEGITIMA A PLEITEAR EM NOME PRÓPRIO DIREITO ALHEIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. "O procurador de pessoa que firma contrato não é parte legítima para ajuizar ação revisional como parte, pois é apenas representante do outorgante e não seu substituto processual". (TJPR. 18 CC. AC 948801-9. Rel.: Renato Lopes de Paiva. J. 20.03.2013)

Execução de título extrajudicial. Suposta nulidade da penhora
ALEGAÇÃO DE QUE O IMÓVEL CONSTRITO PERTENCERIA A SUA EX-MULHER (DO DEVEDOR). DEFESA COM BASE EM DIREITO ALHEIO. EXEGESE DO ART. 6º, CPC. Pretende o agravante defender a posse e propriedade de um imóvel que, conforme alega, pertenceria a sua ex-mulher em condomínio com a irmã. Todavia, conforme determina o art. 6º, CPC, ninguém „... poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei". Diante disso, a constrição realizada deverá permanecer hígida. (TJPR. 13 CC. AI 682144-1. Rel.: Gamaliel Seme Scaff. J. 23.02.2011)

Ação de cobrança. Seguro.
ILEGITIMIDADE ATIVA CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE DEFESA DE DIREITO ALHEIO EM NOME PRÓPRIO. Não obstante a parte autora seja procuradora dos beneficiários do seguro, não é possível que ela ingresse com a ação em nome próprio defendendo o suposto direito de seus mandantes, de modo que, nestas circunstâncias, faltar-lhe legitimidade nos termos do art. 6º do CPC. (TJPR. 8 CC. AC 821130-9. Rel.: Jurandyr Reis Junior. J. 29.09.2011)

Falência.
"A massa falida, enquanto universalidade de bens, despida de personalidade jurídica, detém capacidade processual, ou personalidade judiciária, com representação pelo síndico (art. 12, III/CPC), para postular em juízo no interesse dos credores. O Síndico é o representante legal da massa falida, não podendo deduzir em nome próprio direito da representada por faltar-lhe legitimidade processual (art. 6º/CPC), cabendo-lhe contratar advogado para atuar em juízo em nome e no interesse da massa (art. 63, XVI, da LF, antiga). (TJPR. 17 CC. AI 656586-6. Rel.: Francisco Carlos Jorge. J. 15.12.2010)

Art. 7º. Toda pessoa que se acha no exercício dos seus direitos tem capacidade para estar em juízo.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Capacidade de ser parte
Está relacionada com a disposição para ser sujeito de direitos e obrigações; à titularidade da pretensão a tutela jurídica. Tem esta capacidade todas as pessoas naturais e jurídicas. O espólio, a massa falida e a herança jacente são outros exemplos. É pressuposto pré-processual.

II. Capacidade postulatória

É a aptidão que se tem para procurar em juízo. Figuras específicas que tem capacidade postulatória são, especialmente, o Advogado (CPC, art. 36; EOAB, art. 8º, § 1º e ss) e o Ministério Público (CF, art. 129, III; CPC, art. 81; LACP, art. 5º, I; CDC art. 82, I; ECA, art. 210, I)

III. Capacidade processual ou de estar em juízo

É pressuposto de validade processual. Está ligada com a capacidade jurídica. Por isso que a incidência dos artigos 3º, 4º e 6º do Código Civil geram alterações ou extinção da capacidade processual, impondo daí a suspensão do processo para que haja regulamentação. É matéria de ordem pública, logo pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição. O juiz também pode conhecer de ofício. (CPC, art. 167, IV e § 3º; 301, VIII e §4º)

IV. Juizados especiais cíveis: Estaduais

Há dispensa da capacidade postulatória das partes (autor e réu) nas causas que não alcancem quantia superior a 20 salários mínimos. Há necessidade de advogado para causas com quantia superior e também para a fase recursal (LJE, art. 9º, 41, § 2º). Federais: Tal dispensa ocorre no 1º grau integralmente. E as causas têm valor de até 60 salários mínimos. (LJEF, art. 3º, 10)

V. Advogados

A sociedade de advogados só adquire capacidade processual depois que fizer o registro regular de seus atos constitutivos na Sede da Ordem dos Advogados do Brasil, na qual forem inscritos os seus respectivos membros integrantes. (EOAB, art. 15, § 1º)

VI. Generalidades

Percebe-se que o Superior Tribunal de Justiça concede capacidade para estar em juízo para pessoas formais, destituídas de personalidade jurídica. Necessário, porém, que estejam na defesa de seus interesses e prerrogativas funcionais. Exemplos: Cartório de Notas (REsp 774.911/MG), Câmara Municipal (REsp 649.824/RN), Tribunal de Contas (REsp 504.920/SE), Assembléias Legislativas, Câmara de Deputados e Procon (RMS 8.967/SP).

VII. Arbitragem

As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. (Lei n. 9307/1996, art. 1º)

JULGADOS

Mandado de segurança coletivo

"O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos 01 (um) ano, no interesse geral de seus filiados, sendo prescindível autorização individual e expressa destes ou em assembleia geral se do respectivo estatuto já a consta expressamente. Não fazendo o estatuto da recorrente qualquer menção, de forma clara e expressa, sobre a defesa de seus associados em juízo como um de seus objetivos institucionais, não há como reconhecer-lhe legitimidade ativa automática. (STJ. 5T. ROMS 11.365. Rel. Min. Edson Vidigal. J. 05.09.2000).

Autarquia

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, em sendo dotada de personalidade jurídica própria, bem como de autonomia administrativa e financeira, a autarquia possui capacidade processual, devendo ser diretamente acionada em juízo no tocante à defesa de seus interesses. (STJ. 5T. AgRg nos EDcl no REsp 1050105/SP. Rel. Min. Laurita Vaz. J. 14/09/2010)

Câmara de vereadores

"A regra geral é a de que só os entes personalizados, com capacidade jurídica, têm capacidade de estar em juízo, na defesa dos seus direitos. Criação doutrinária acolhida pela jurisprudência no sentido de admitir que órgãos sem personalidade jurídica possam em juízo defender interesses e direitos próprios, excepcionalmente, para manutenção, preservação, autonomia e independência das atividades do órgão em face de outro Poder. Hipótese em que a Câmara de Vereadores pretende não recolher contribuição previdenciária dos salários pagos aos Vereadores, por entender inconstitucional a cobrança. Impertinência da situação excepcional, porque não configurada a hipótese de defesa de interesses e prerrogativas funcionais." (STJ. 2T. REsp 649.824/RN. Rel. Min. Eliana Calmon. J. 28/03/2006)

Pessoa falecida

"A pessoa falecida não tem capacidade de estar em juízo, seja como autor ou como réu. Correto o acórdão regional que manteve a decisão do juiz de extinção do processo sem julgamento do mérito, por ausência de pressuposto processual". (STJ. 2T. REsp 336.260/RS. Rel. Min. Francisco Peçanha Martins. J. 19/05/2005)

Cartório de notas
"O Cartório de Notas, conquanto não detentor de personalidade jurídica, ostenta a qualidade de parte no sentido processual, ad instar do que ocorre com o espólio, a massa falida etc., de modo que tem capacidade para estar em juízo". (STJ. 2T. REsp 774.911/MG. Rel. Min. João Otávio de Noronha. J. 18/10/2005)

Tribunal de Contas
"Os Tribunais de Contas são partes ilegítimas para figurarem no pólo passivo de ação ordinária visando desconstituir ato de sua competência. Os Tribunais de Contas não são pessoas naturais ou jurídicas, pelo que, consequentemente, não são titulares de direitos. Integram a estrutura da União ou dos Estados e, excepcionalmente, dos Municípios". (STJ. 1T. REsp 504.920/SE. Rel. Min. José Delgado. J. 04/09/2003)

Pessoa incapaz
"A citação de pessoa relativamente incapaz em desconformidade com o prescrito na lei não acarreta, por si só, a nulidade do processo, se não existir qualquer prejuízo para a sua defesa. Os incapazes possuem capacidade para estar em juízo, desde que sejam „representados ou assistidos pelos seus pais, tutores ou curadores, na forma da lei civil" (artigo 8º do CPC). (TJPR. 5ª CC. AC 1009402-1. Rel.: Leonel Cunha. J. 14.05.2013)

Sociedade empresária não extinta
"Não estando extinta a empresa, mas apenas com as atividades paralisadas, persiste a sua personalidade jurídica e, por consequência, a sua capacidade de estar em juízo". (TJPR. 15 CC. AC 1001917-5. Rel.: Jucimar Novochadlo. J. 20.03.2013)

Falência
"A massa falida, enquanto universalidade de bens, despida de personalidade jurídica, detém capacidade processual, ou personalidade judiaria, com representação pelo síndico (art. 12, III/CPC), para postular em juízo no interesse dos credores. O Síndico é o representante legal da massa falida, não podendo deduzir em nome próprio direito da representada, por faltar-lhe legitimidade processual (art. 6º/CPC), cabendo-lhe contratar advogado para atuar em juízo em nome e no interesse da massa (art. 63, XVI, da LF, antiga). (TJPR. AI 581.351-0. 17ª CC. Rel. Des. Paulo Roberto Hapner. j. 09.09.2009)

Art. 8º. Os incapazes serão representados ou assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da lei civil.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Observação importante: Uma confusão que sempre ocorre é que o representante ou assistente não é parte no processo. Nenhum deles age em nome próprio, senão em nome do representado ou do assistido. E outro destaque importante é que ambos os institutos – representação e assistência – são completamente distintos da substituição. Nesta, a pessoa do substituto age em nome próprio. Já naquelas a pessoa que está no processo age em nome do titular do direito.

II. Destaques: São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil (CPC, art. 7º) os menores de (16) dezesseis anos; os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade. (CC, art. 3º) Tal incapacidade pode ser suprida pela representação. Já a dos relativamente incapazes é o instituto da assistência que a supre. Relativamente incapazes são: os maiores de (16) dezesseis e menores de (18) dezoito anos; os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; os pródigos. (CC, art. 4º) Já para os índios, segue a legislação especial. (CC, art. 4º, § único e Lei 6.001/73)

III. Incapacidade absoluta. Ainda que os absolutamente incapazes tenham direito, não podem exercê-lo. Necessitam da representação válida. A violação desse preceito gera a nulidade do ato. (CC, art. 166, I). Incapacidade relativa: Os relativamente incapazes podem praticar por si os atos da vida civil, porém devem estar assistidos por quem o Direito permitido que o faça em sua companhia. Seja por vínculo familiar, civil, ou por nomeação judicial. Emancipação: Ver sobre a emancipação artigo 5º, I e 9, II, do Código Civil.

IV. Efeitos: Na parte processual, a incapacidade poderá gerar a invalidade do processo se não houver o suprimento necessário e correto da falta de aptidão da parte em contrair direitos e deveres pessoalmente. Por isso o CPC não distingue qualquer uma das incapacidades. Seja a absoluta, ou a relativa. Não havendo tal suprimento, a falha gera a invalidade do processo.

V. Assistência e Intervenção de terceiro: A assistência contida neste artigo é instituto distinto da modalidade que tem o mesmo nome, porém está ligada à intervenção de terceiro prevista nos artigos 50 a 55 do CPC.

JULGADOS

Alimentos. quitação passada pelo menor.
“Ajuizada a ação de alimentos, com a assistência da mãe, o menor não pode,

sem a anuência desta, considerar quitada a obrigação do pai". (STJ. 3T. REsp 127.652/RS. Rel. Ministro Ari Pargendler. J. 25/09/2000)

Citação
"Não há nulidade de citação na hipótese de o réu menor púbere, embora citado na pessoa de seu representante legal, comparecer aos autos para contestar o pedido, regularizando, com força de ratificação, a sua resposta, juntando instrumento público de procuração, outorgada quando já emancipado" (STJ. 6T. AgRg no Resp 168.952/PR. Rel. Min. Hamilton Carvalhido. J. 25.09.2001).

Alimentos
"Com a maioridade, extingue-se o poder familiar, mas não cessa desde logo o dever de prestar alimentos, fundado a partir de então no parentesco. É vedada a exoneração automática do alimentante, sem possibilitar ao alimentando a oportunidade de manifestar-se e comprovar, se for o caso, a impossibilidade de prover a própria subsistência". (STJ. 4T. REsp 682.889/DF. Rel. Min. Barros Monteiro. J. 23/08/2005)

Massa falida
„Sendo a executada massa falida, afasta-se a incidência da Súmula 189 deste Tribunal, sendo necessária a intimação do Ministério Público na execução fiscal, pois, nos termos do art. 210, da Lei de Falências, o Parquet é o curador e fiscal das massas falidas, devendo zelar pelo patrimônio remanescente, em proteção aos interesses sócio-econômicos envolvidos." (REsp 614262/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 23.11.2004, DJ 14.02.2005, p. 172). Agravo Regimental não provido. (STJ. 2T. AgRg no REsp 665.414/PR. Rel. Min. Herman Benjamin. J. 08/05/2007)

Superveniência da maioridade. renovação do mandato
"A assistência à menor relativamente incapaz não a obriga a constituir novo mandato quando sobrevir a maioridade". (STJ. 3T. AgRg no Ag 227.511/GO. Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro. J. 19/03/2001)
Ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos
"Nem a representante da parte autora, nem o seu advogado podem requerer desistência em pedido de investigação de paternidade, cumulado com alimentos, formulado por menor púbere. Não sendo partes na relação de direito material, não lhes cabe dispor da ação, direito de caráter indisponível reservado apenas ao investigante em face do investigado". (TJPR. 12ª CC. AC 371765-7. Rel. Ivan Bortoleto. J. 08.08.2007)

Advogado que pleiteia em juízo contra interesse de sua cliente menor de idade e recorre em nome deste
"O mandato é instrumento que autoriza o advogado a defender os interesses da outorgante, e não a agir em sentido diverso". (TJPR. 8ª CC. AI 887499-5. Rel.: Jorge de Oliveira Vargas. J. 30.08.2012)

Ação de alimentos. extinção do processo sem julgamento do mérito. procuração outorgada através de instrumento particular. menor púbere assistida

por sua genitora. legalidade. sentença nula. recurso provido
"É válida a procuração ad judicia outorgada por instrumento particular pela genitora, quando sua filha menor púbere está por ela assistida". (TJPR. 8ª CC. AC 169175-8. Rel. Clayton Camargo. J. 20.10.2005)

Menor representado
"A outorga de procuração pela mãe e representante legal do menor é suficiente para requerer a abertura do inventário, uma vez que é pessoa legitimada para representação. A procuração outorgada pela mãe, posteriormente revogada, gerou efeitos no procedimento de inventário, que foi aproveitado pelo novo procurador que passou a representar o espólio após a revogação unilateral do mandato". (TAPR. 9ª.CC (extinto TA). AC 180703-2. Rel. Nilson Mizuta. J. 29.04.2003)

Art. 9º. O juiz dará curador especial:
I – ao incapaz, se não tiver representante legal, ou se os interesses deste colidirem com os daquele;
II – ao réu preso, bem como ao revel citado por edital ou com hora certa.

Parágrafo único. Nas comarcas onde houver representante judicial de incapazes ou de ausentes, a este competirá a função de curador especial.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Características especiais

A curadoria especial é múnus público. O curador deverá promover a defesa de quem ele foi nomeado para representar. Na falta de elementos, tem permissão legal para fazer contestação genérica (CPC, art. 302, § único). O prazo do curador especial é impróprio. Não cumprindo a função para a qual foi nomeado, o curador poderá ser substituído e o novo indicado terá o prazo necessário para a atividade defensiva do seu representado. Só haverá necessidade de curador em procedimentos de jurisdição contenciosa. E a participação do Ministério Público em procedimentos onde exista curador especial nomeado não fica dispensada.

II. Poderes só processuais

Por ser representante judicial, o curador não possui poderes materiais para ir além do exercício de defesa processual específica do seu representado. Ele

não tem poderes especiais para, por exemplo, transigir, desistir dos direitos do representado, confessar, reconhecer a procedência da ação, fazer reconvenção, denunciar terceiro à lide, interpor ação declaratória incidental, embargos de terceiro.

III. Réus certos

A nomeação de curador especial serve apenas para que se atenda aos interesses de réu certo e determinado. Não serve para os réus incertos. E ainda, na eventualidade do réu ter sido citado fictamente e existam referências de que ele tomou conhecimento real da causa, não há necessidade de se nomear curador em seu prol. Se não comparecer na ação, ela tramitará à sua revelia. Poderá, contudo, daí, comparecer no momento que achar necessário e assumir sua posição no processo e seguir até o final a partir de então.

IV. Representante de incapaz

Não é necessário ser advogado para o exercício da função. O representante agirá representando a parte, assumindo o processo como se fosse pai, tutor ou curador do representado. Pode, daí, contratar advogado para que a parte obtenha capacidade postulatória.

V. Idoso

Havendo no processo interesse de idoso e sendo este incapaz (de fato) para gerir seus bens, o juiz deverá nomear-lhe curador especial, que será seu representante de direito material. (Lei 8.842/1994, Art. 10, § 2º)

VI. Incapacidade de fato e citação

Quando se verificar que o réu é demente ou está impossibilitado de recebê-la o oficial de justiça fará certidão explicativa sobre isso e, uma vez atestada a incapacidade, a citação ocorrerá na pessoa do curador que será nomeado ao enfermo. (CPC, art. 218)

VII. Nulidade

A ausência de nomeação de curador gera nulidade no processo, contando-se a partir do ato a partir do qual se exigia tal providência. Contudo, é de se observar que se o resultado geral for favorável a quem deveria ter sido nomeado curador, a nulidade não ocorre. Ou seja: esta ocorrerá apenas em caso de ocorrer prejuízo processual a quem teria que ter sido nomeado curador para defender seus interesses.

Súmula nº 196 do STJ: “Ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apre-

sentação de embargos".

JULGADOS

Curador especial. prazo em dobro
"O privilégio do prazo em dobro previsto no art. 5º, parágrafo 5º, da Lei n. 1.060/50, é reservado às Defensorias Públicas criadas pelos Estados ou cargo equivalente, não se estendendo ao patrocínio de causas por profissional constituído no encargo de curador especial, ainda que em face de convênio firmado entre aquele órgão e a OAB local". (STJ. 4T. REsp 749.226/SP. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. J. 12/09/2006)

Curador especial. defensoria pública. prazo em dobro
"O prazo em dobro, previsto no art. 5º, § 5º, da Lei nº 1.060/50 alcança o Procurador do Estado que atua na Defensoria Pública como curador especial na defesa de réu citado por edital, uma vez que o citado benefício é estabelecido em favor da Defensoria Pública, e não do réu". (STJ. 3T. REsp 314.451/SP. Rel. Min. Antônio De Pádua Ribeiro. J. 19/06/2001)

Ação de desapropriação
"In casu, a presença do curador especial na defesa dos expropriados impede qualquer reconhecimento ou concordância quanto aos valores apresentados no laudo do expropriante, tendo em vista que a curadoria especial não dispõe, nos termos do art. 38 do CPC, de poderes de disposição sobre o bem litigioso". (STJ. 2T. REsp 981.169/RJ. Rel. Min. Humberto Martins. J. 18/08/2009)

Honorários advocatícios
"A jurisprudência do STJ já apontou no sentido de que os honorários de advogado são devidos pelo sucumbente ao curador especial nomeado ao réu citado por edital". (STJ. 2T. REsp 1308550/PR. Rel. Min. Mauro Campbell Marques. J. 17/04/2012)

Honorários
"Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria pública no exercício da curadoria especial, visto que essa função faz parte de suas atribuições institucionais". (STJ. 3T. REsp 1203312/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi. J. 14/04/2011)

Defensor público
"É possível a nomeação de Defensor Público como Curador Especial, sem que tal fato lhe retire o direito ao recebimento de honorários advocatícios – tendo em vista que o múnus público do curador não se confunde com assistência judiciária –, que deverão ser adiantados pela parte autora, que, por sua vez, caso vença a demanda, poderá cobrá-los dos réus". (STJ. 5T. REsp 957.422/RS. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. J. 13/12/2007)

Falência

"Somente é exigida a nomeação de Curador Especial na declaração de falência com lastro no art. 2º da Lei Falimentar (art. 12), o que não ocorre, mesmo sendo editalícia a citação, na hipótese do art. 1º, consoante deixa claro o art. 11, § 1º, in fine." (TJPR. 1ª CC. AI 91171-5. Rel.: Pacheco Rocha. J. 24.10.2000)

Defensora Pública
"Não se justifica sejam gratuitos os atos praticados pelo curador especial. Os honorários do curador especial constituem verba de sucumbência e como tal são devidos". (TJPR. 6ª CC. AC 75602-5. Rel.: Antônio Lopes de Noronha. J. 29.09.1999)

Curador especial. honorários que não integram as despesas do processo
INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DO CPC. VERBA DE SUCUMBÊNCIA (ART. 20 DO CPC). SUCUMBÊNCIA, NO CASO, DA REQUERIDA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO CURADOR ESPECIAL NÃO JUSTIFICADA. RECURSO PROVIDO. (TJPR. 17ª CC. AC 1009547-5. Rel.: Fernando Paulino da Silva Wolff Filho. J. 15.05.2013)
AÇÃO MONITÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS AO CURADOR ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DO CPC. VERBA A SER PAGA PELO SUCUMBENTE, EX VI DO ART. 20 DO CPC. RECURSO PROVIDO. (TJPR. 4ª CC. AI 949732-3. Rel.: Guido Döbeli. J. 07.05.2013)

EXECUÇÃO. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. INTEGRANTE DE NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA DE UNIVERSIDADE. ATIVIDADE EQUIVALENTE À DEFENSOR PÚBLICO. Art. 5º, § 5º da Lei nº 1060/50. Prazo em dobro. (TJPR. 16ª CC. AC 974918-2. Rel.: Joatan Marcos de Carvalho. J. 06.02.2013)

Art. 10. O cônjuge somente necessitará do consentimento do outro para propor ações que versem sobre direitos reais imobiliários.
§ 1º Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para as ações:
I - que versem sobre direitos reais imobiliários;
II - resultantes de fatos que digam respeito a ambos os cônjuges ou de atos praticados por eles;
III - fundadas em dívidas contraídas pelo marido a bem da família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto do trabalho da mulher ou os seus bens reservados;
IV - que tenham por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóveis de um ou de ambos os

cônjuges.
§ 2º Nas ações possessórias, a participação do cônjuge do autor ou do réu somente é indispensável nos casos de composse ou de ato por ambos praticados.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Dispensa de outorga uxória: O cônjuge está dispensado de buscar autorização do outro quando o regime for da separação absoluta dos bens. (CC, Art. 1647, II). Em sendo qualquer outra situação, haverá de buscá-la. O regime de casamento a ser observado é o que vigia à época da propositura da ação. A autorização pode ser dada de qualquer forma, desde que o modo seja idôneo, espontâneo e sem qualquer vício.

II. União estável: as regras do artigo 10 se referem às pessoas casadas regularmente. Em que pese haja divergência jurisprudencial sobre isso, aquelas que vivem em união estável ou possuem sociedade de fato não se subordinam a tal regra. Logo, desnecessária autorização recíproca para ajuizar ação real. Contudo, elas podem ser titulares em conjunto de um direito real imobiliário. Neste caso, deverão participar da causa, obrigatoriamente. Eles daí, estão associados em condomínio e assim devem ser juridicamente tratados.

JULGADOS

Ação pauliana
"A ação pauliana tem natureza pessoal, e não real, razão pela qual não é necessária a citação dos cônjuges do devedor-doador e dos donatários. Necessidade, contudo, de citação do cônjuge do devedor que participou do contrato de doação por força do inciso II do art. 10 do Código de Processo Civil". (STJ. 3T. REsp 750.135/RS. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. J. 12/04/2011)

Reintegração na posse
"A citação de ambos os cônjuges nas ações possessórias somente se faz imprescindível quando se trata de composse ou ato por ambos praticados. A discussão viu-se superada, no caso, em razão da modificação do art. 10 do CPC pela lei 8.952/1994, que normatizou a posição majoritariamente construída por doutrina e jurisprudência". (STJ. 4T. REsp 76.721/PR. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. J. 19/02/1998)

Reintegração de posse. citação do cônjuge da parte demandada
É dispensável, por não se tratar de ação real. (STJ. 3T. REsp 40.721/MG. Rel. Min. Nilson Naves. J. 13/06/1994)

Ação anulatória de ato jurídico. contrato de cessão de direitos possessórios. outorga conjugal. desnecessidade
Instrumento que não visa a transmitir a propriedade ou a gravar de ônus real o imóvel, cedendo tão somente os direitos de posse do bem. Art. 1647, I, do Código Civil. (TJPR. 7ª CC. AC 889844-8. Rel.: Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira. J. 02.04.2013)

Ação declaratória de nulidade de ato jurídico
"A outorga uxória é requisito legal imprescindível para a validade do ato de compra e venda, sob pena de ser considerado nulo. No caso concreto, os vendedores (genitores) não estavam presentes no ato solene, pois estavam representados pelo seu bastante procurador, cuja procuração, inclusive, não lhe conferia poderes especiais para alienar bem imóvel. Portanto, ausente a devida vênia conjugal." (TJPR. 11ª CC. AC 931408-7. Rel.: Gamaliel Seme Scaff. J. 21.11.2012)

Embargos de terceiro
"Desnecessário o consentimento conjugal para a oposição de embargos de terceiro quando o negócio jurídico é de natureza pessoal e foi celebrado por apenas um dos cônjuges". (TJPR. 7ª CC. AC 953366-8. Rel. Guilherme Luiz Gomes. J. 09.10.2012)

Ação declaratória de anulabilidade de escritura pública de compra e venda
"A ausência de consentimento ou outorga uxória em declaração de transferência de imóvel pertencente ao patrimônio do casal é ato jurídico absolutamente nulo e, por isso, imprescritível, podendo sua nulidade ser declarada a qualquer tempo, além de não produzir qualquer efeito jurídico". (TJPR. 7ª CC. AC 900967-8. Rel. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira. J. 18.09.2012)

Embargos do devedor
"A anulação dos atos do marido praticados sem outorga da mulher, só por ela ou seus herdeiros poderá ser demandada uma vez que a fiança assim concedida, com violação do art. 235, III, do Código Civil, é anulável e não nula de pleno direito". (TAPR. 3CC (extinto TA). AC 164436-6. Rel.: Hamilton Mussi Corrêa. J. 02.10.2001)

Promessa de compra e venda de imóvel não loteado
"A promessa de compra e venda de imóvel não loteado, por gerar apenas obrigação de fazer, não exige, para sua validade, ou para sua eficácia, a outorga da mulher do promitente-comprador, respondendo o marido por perdas e danos, caso essa outorga não seja concedida, nos termos do art. 929, do CC. Válida a promessa de compra a venda, a adjudicação dela decorrente não pode ser anulada, porque a este tempo já dissolvida a sociedade conjugal, vale dizer, impossível falar-se em necessidade de consentimento conjugal para o ato". (TJPR. 2ª CC. AC 69282-6. Rel.: Munir Karam. J. 24.05.2000)

Art. 11. A autorização do marido e a outorga da mulher podem

suprir-se judicialmente, quando um cônjuge a recuse ao outro sem justo motivo, ou lhe seja impossível dá-la.

Parágrafo único. A falta, não suprida pelo juiz, da autorização ou da outorga, quando necessária, invalida o processo.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Suprimento: Só tem aplicabilidade para o caso de um dos cônjuges estiver ocupando o pólo passivo da ação. Em regra o pedido poderá ser feito no juízo de família porquanto é matéria alusiva a casamento. Pode ser considerado o justo motivo pela recusa. Assim, se a negativa é justificável é possível o requerente ter o pedido negado. Também é possível buscar tal situação quando um dos cônjuges estiver impossibilitado de consentir. Por exemplo: cônjuge viajando, ausente, em lugar inacessível, incapacitado, etc. E esta demora de conseguir o consentimento pode acarretar, por exemplo, prescrição e decadência do direito que será defendido.

JULGADOS

Outorga uxória
"Separados judicialmente os cônjuges, é competente o juízo do foro do domicílio do réu para o exame do pedido de suprimento judicial de outorga uxória, ainda que a outorga se refira à acordo de divisão de bens imóveis". (STJ. 3T. REsp 122.013/SP. Rel. Min. Antônio De Pádua Ribeiro. J. 24/05/2005)

Escritura pública
"Se a escritura faz expressa menção ao acórdão transitado em julgado, onde dispensada a autorização do outro cônjuge para a venda do imóvel, fazendo inclusive parte integrante do ato notarial, a ausência de alvará judicial não rende ensejo a nulidade. Há de prevalecer o conteúdo e não a forma, notadamente se, como ocorre na espécie, não há prejuízo para a meação, assegurada por outros bens bastantes". (STJ. 4T. REsp 1056858/RJ. Rel. Min. Fernando Gonçalves. J. 21/08/2008)

Ação de usucapião
"A propositura da ação de usucapião, pelo varão, depende do consentimento da mulher, sob pena de nulidade do processo". (STJ. 3T. REsp 60.592/SP. Rel. Min. Ari Pargendler. J. 29/06/1999)

Avalista
"Nos termos do art. 1647, III, do Código Civil, a outorga uxória é medida necessária nos casos de concessão de aval pelo cônjuge, pois tem como escopo evitar a dilapidação do patrimônio do casal pelo marido. Assim, cabe a aquele que se beneficia do aval tomar as cautelas necessárias de modo a se precaver de eventuais prejuízos em razão do reconhecimento da sua invalidade". (TJPR. 15ª CC. AI 911826-9. Rel.: Jucimar Novochadlo. J. 08.08.2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. TÍTULO LÍQUIDO, CERTO E EXIGÍVEL. CITAÇÃO VÁLIDA DO EXECUTADO. SOLIDARIEDADE. AVAL. AUSÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA. EXEGESE DO ARTIGO 1.647, INCISO III, DO CÓDIGO CIVIL. DESNECESSIDADE. (TJPR. 14ª CC. AI 928437-3. Rel.: Celso Jair Mainardi. J. 01.08.2012)

RESOLUÇÃO CONTRATUAL C/C COBRANÇA DE MULTA. MORA DOS COMPRADORES CARACTERIZADA. RESCISÃO POR INADIMPLÊNCIA DOS COMPRADORES. CABIMENTO DA MULTA CONTRATUAL. PRESCINDIBILIDADE DA ESCRITURA PÚBLICA. CONVENÇÃO DE OUTORGA SOMENTE APÓS QUITAÇÃO DO CONTRATO. OUTORGA UXÓRIA. DESNECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL. NÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO. (TJPR. 6ª CC. AC 873454-7. Rel.: Ângela Khury Munhoz da Rocha. J. 10.07.2012)

Legitimidade
"A legitimidade para questionar a nulidade da garantia prestada sem outorga uxória é do cônjuge que não a subscreveu, nos termos do artigo 1650 do Código Civil". (TJPR. 15a CC. AC 917924-4. Rel.: Hamilton Mussi Corrêa. J. 20.06.2012)

Nulidade de fiança
"De acordo com o art. 239 do Código Civil de 1916, o cônjuge que não prestou outorga uxória detém legitimidade ativa ad causam para buscar a nulidade da fiança prestada sem o seu consentimento. A nulidade da fiança, ante a ausência de outorga uxória, invalida todo o ato, sendo impossível resguardar a meação apenas do cônjuge que não consentiu com sua prestação". (TJPR. 18ª CC. AC 687902-3. Rel.: Carlos Mansur Arida. J. 29.06.2011)

Ausência de outorga uxória. Legitimidade para sua arguição
"A ausência de outorga uxória, que se constitui em nulidade relativa, só pode ser arguida pelo cônjuge prejudicado, não podendo ser alegada pela parte que à ela deu causa, por não lhe ser dado arguir a própria torpeza (art. 150/CC)". (TJPR. 17ª CC. AC 573821-2. Rel.: Francisco Jorge. J. 19.08.2009)

Exigência de outorga uxória para validade de hipoteca na constância do casamento
INDEPENDENTE DO REGIME DE BENS ADOTADO. ARTIGO 235, INCISO I, DO CÓDIGO CIVIL. LEGITIMIDADE SE RESTRINGE AO CÔNJUGE PARA PLEITEAR O SUPRIMENTO DE CONSENTIMENTO. (TAPR. 5 CC (extinto TA). AC 206996-9..

Rel.: Rosana Andriguetto de Carvalho. J. 02.10.2002)

Suprimento de autorização marital
"Para o suprimento judicial da autorização do marido e a outorga da mulher, previsto no artigo 11 do Código de Processo Civil não existe procedimento próprio, devendo-se adotar o rito geral da jurisdição voluntária (CPC, arts. 1.103 a 1.112)". (TJPR. 4ª CC. AC 113477-8. Rel.: Sydney Zappa. J. 13.03.2002)

Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:
I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores;
II - o Município, por seu Prefeito ou procurador;
III - a massa falida, pelo síndico;
IV - a herança jacente ou vacante, por seu curador;
V - o espólio, pelo inventariante;
VI - as pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores;
VII - as sociedades sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração dos seus bens;
VIII - a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil (art. 88, parágrafo único);
IX - o condomínio, pelo administrador ou pelo síndico.
§ 1º Quando o inventariante for dativo, todos os herdeiros e sucessores do falecido serão autores ou réus nas ações em que o espólio for parte.

§ 2º - As sociedades sem personalidade jurídica, quando demandadas, não poderão opor a irregularidade de sua constituição.
§ 3º O gerente da filial ou agência presume-se autorizado, pela pessoa jurídica estrangeira, a receber citação inicial para o processo de conhecimento, de execução, cautelar e especial.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Capacidade processual

O artigo trata da representação necessária para que a parte tenha capacidade processual. O representante não é parte no processo. Representação processual significa alguém que, em nome alheio, defende direito ou interesse alheio. Não pode ser confundida com Legitimidade ordinária: alguém que, em nome próprio, defende direito ou interesse próprio. Nem com Legitimidade extraordinária: alguém que, em nome próprio, defende direito ou interesse alheio. Falha na representação, no pólo ativo, poderá causar extinção da causa, sem julgamento do mérito. Já se a situação for com o Réu, ele poderá ser decretado revel. As irregularidades do artigo 12 permitem que sejam sanadas.

II. Outros

Também podem ser autores e/ou réus outras pessoas. Por exemplo: a massa insolvente, o grupo, a classe, a categoria de pessoas titulares de direitos coletivos, o Procon ou órgão oficial de defesa do consumidor. (CDC, Art. 81, parágrafo único, II e 82). O nascituro. (CC, 2º, 1778 e 1779). Pessoas jurídicas estrangeiras, com filial sediada no Brasil, poderão ser acionadas em processo aqui instaurado. Assim como juiz brasileiro também tem competência para atuar em processos que estejam envolvidas pessoas estrangeiras, quer estejam no pólo ativo ou passivo. Basta que a obrigação tenha que ser cumprida aqui ou que a causa de pedir envolva fato ocorrido no Brasil, ou imóvel por aqui. (CPC, Art. 88, 89) E ainda, "ao titular de direito eventual, nos casos de condição suspensiva ou resolutiva, é permitido praticar os atos destinados a conservá-lo". (CC, Art. 130)

III. Entes despersonalizados

As assembleias legislativas e câmaras municipais não podem ser parte em processo porque não possuem personalidade jurídica.

IV. Espólio

Ele só pode figurar como parte nas ações cujo objeto versar sobre interesses patrimoniais. Ele nada mais é que a massa indivisa de bens deixada pelo falecido. Ações de cunho pessoal, como por exemplo uma investigação de paternidade, são os herdeiros e/ou sucessores do falecido é que devem ocupar o pólo da causa. Cuidado importante é com o inventariante, se dativo. Ele não tem poderes de representação. Em ação onde o espólio for réu, é necessária a citação de todos os herdeiros e sucessores do falecido.

V. Juizados Especiais

Estadual: Nas causas de valor até (20) vinte salários mínimos, as partes com-

parecerão pessoalmente, podendo ser assistidas por advogado; nas de valor superior, a assistência é obrigatória. (Lei 9.099/95, Art. 9º). Federal: Caberá para as causas de valor até (60) sessenta salários mínimos. E as partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não. (Lei 10.259/2001, Art. 3º, 6º);

Súmula nº 644 do STF: "Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de instrumento de mandato para representá-la em juízo".

JULGADOS

Câmara de vereadores

„a despeito de sua capacidade processual para postular direito próprio (atos interna corporis) ou para defesa de suas prerrogativas, a Câmara de Vereadores não possui legitimidade para discutir em juízo a validade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento dos exercentes de mandato eletivo, uma vez que desprovida de personalidade jurídica, cabendo ao Município figurar no pólo ativo da referida demanda." (REsp 696.561/RN, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 24/10/2005). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1299469/AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.4.2012). 2. Desse modo, „a Câmara de Vereadores não possui personalidade jurídica autônoma que lhe permita figurar no pólo passivo da obrigação tributária ou ser demandada em razão dessas obrigações. Sujeito passivo da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração de membros da Câmara Municipal é o Município, pessoa jurídica de direito público." (Precedente: REsp n. 573129/PB, DJ de 04.09.2006, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki). 3. O princípio da separação dos poderes e o da autonomia financeira e administrativa não podem eximir o Município de responsabilidades assumidas por seus órgãos". (STJ. 2T. AgRg no REsp 1303395/PE. Rel. Min. Humberto Martins. J. 21/06/2012)

Câmara municipal

"em nossa organização jurídica, as Câmaras Municipais não têm personalidade jurídica. Têm elas, apenas, personalidade judiciária, cuja capacidade processual é limitada para demandar em juízo, com o intuito único de defender direitos institucionais próprios e vinculados à sua independência e funcionamento; é do Município a legitimidade, e não da Câmara de Vereadores, para figurar no pólo ativo da ação ajuizada, in casu, com o fito de que sejam devolvidas as importâncias pagas a título de contribuições previdenciárias sobre a folha de salários, no que toca às remunerações dos ocupantes de cargos eletivos (vereadores), assim como que não sejam feitas novas cobranças para o recolhimento no pagamento dos agentes políticos referenciados; a relação processual se estabelece entre os ocupantes dos cargos eletivos e o Município; Precedentes mais recentes: REsp 649.824/RN, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 30/05/2006 e REsp 696.561/RN, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 24/10/2005." (STJ. 1T. REsp 946.676/CE.

Rel. Min. José Delgado. J. 23/10/2007)

Espólio
"Encerrado o inventário, com a homologação da partilha, esgota-se a legitimidade do espólio, momento em que finda a representação conferida ao inventariante pelo artigo 12, V, do Código de Processo Civil. Dessa forma, é necessário que o Juiz possibilite, aos herdeiros, sua habilitação, em prazo razoável, para fins de regularização da substituição processual, por força dos princípios da celeridade e da economia processual." (STJ. 3T. REsp 1162398/SP. Rel. Min. Massami Uyeda. J. 20/09/2011)

Empresa falida
"Uma vez noticiada a falência da empresa apelante, só o seu administrador judicial tem legitimidade para propor a presente ação, nos termos do art. 12, III, do CPC combinado com o parágrafo único, do art. 76 da lei 11.101/05". (TJPR. 13ª CC. AC 941211-7. Rel.: Fernando Wolff Filho. J. 12.12.2012)

Fundo de investimento
"Embora a Lei 8668/1993 disponha que os fundos de investimento não possuem personalidade jurídica, tais entes despersonalizados podem figurar no pólo ativo de demanda, desde que devidamente representados, eis que detentores de capacidade postulatória". (TJPR. 15ª CC. AI 1013462-6. Rel.: Jucimar Novochadlo. J. 15.05.2013)

Inventariante dativo
„No caso de inventariante dativo, o legislador entendeu que não haveria legitimidade para representação plena do espólio, razão pela qual todos os herdeiros e sucessores são chamados a compor a lide." (TJPR. 7ª CC. AI 785629-3. Rel.: Antenor Demeterco Júnior. J. 13.12.2011)

Espólio
"Diante da regra do art. 12, V, do CPC, o espólio tem capacidade de ser parte, sendo representado em juízo pelo inventariante, ativa e passivamente, só havendo exceção legal (§ 1º do mesmo art. 12, do CPC) quando se tratar de inventariante dativo. Até que o inventariante seja nomeado, o espólio é representado por administrador provisório, em conformidade com o artigo 986 do CPC". (TAPR. 10 CC (extinto TA) AI 215375-9. Rel.: Edvino Bochnia. J. 22.11.2002)

Art. 13. Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:

I - ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;
II - ao réu, reputar-se-á revel;
III - ao terceiro, será excluído do processo..

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Vício
Constatado o vício deve ser viabilizada a correção no que pertine à capacidade processual ou postulatória. Tal cuidado vale tanto para o primeiro, quanto para o segundo grau. Os tribunais superiores não admitem a adoção das providências do artigo 13 nos recursos que a eles são dirigidos. Apenas se admite correção enquanto o recurso estiver sendo processado no segundo grau. (Súmula 115 STJ). Uma particularidade em relação ao entendimento ditado pelo STJ de que a hipótese da Súmula 115 não se aplica quando há pedido expresso para juntar o instrumento de mandato na sequência.

JULGADOS

Petição eletrônica
“Nos termos da jurisprudência do STJ, a identificação de quem peticiona nos autos é a proveniente do certificado digital, independentemente da assinatura que aparece na visualização do arquivo eletrônico”. (STJ. 2T. EDcl no AgRg no REsp 1268863/RS. Rel. Min. Humberto Martins. J. 07/05/2013)

Incapacidade postulatória
“Conquanto a lei especial rotule como nulos os atos praticados no processo por advogados impedidos de advogar, a exegese dessa norma deve ser feita no contexto do sistema de nulidades disciplinadas pelo Código de Processo Civil, que se orienta no sentido de aproveitar ao máximo os atos processuais. Estando o advogado excluído dos quadros da OAB, na data em que praticou o substabelecimento, não se reputam nulos os atos por ele praticados sem ensejar antes à parte interessada a regularização da sua representação, suprindo as omissões relativas à incapacidade postulatória, ficando sanados esses atos desde que ratificados atempadamente”. (STJ. 4T. REsp 91.766/DF. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. j. 22/09/1998)

Falta de capacidade postulatória
“1. Aplica-se ao servidor da Câmara Legislativa do Distrito Federal o impedimento do art. 30, inciso I, da Lei n.º 8.906/1994, que restringe o exercício da advocacia aos servidores da Administração direta, indireta e fundacional, contra a Fazenda Pública que os remunere. 2. Antes de pronunciar a pretendida nuli-

dade, deveria o magistrado a quo marcar prazo razoável para que se buscasse sanar o defeito, nos termos do art. 13 do Código de Processo Civil, o qual, conforme a orientação desta Corte, aplica-se também para suprir omissão relativa à capacidade postulatória. Precedentes. 3. Da mesma forma, conforme entendimento pacificado nesta Corte, a falta ou deficiência de instrumento de mandato constitui-se de defeito sanável nas instâncias ordinárias, incumbindo ao juiz, ou Relator do Tribunal, determinar prazo razoável para sanar o defeito, a teor do art. 13 do CPC". (STJ. 5T. REsp 527.963/DF. Rel. Min. Laurita Vaz. J 17/10/2006)

Falta de mandato
"Nas instâncias ordinárias, verificada a falta de instrumento de mandato ou defeito na representação da parte, incumbe ao Magistrado ensejar o suprimento da falta, assinando prazo razoável para tanto". (STJ. 4T. REsp 331.071/PR. Rel. Min. Barros Monteiro. J. 09/11/2004)

Falta de mandato
"O artigo 13 do CPC tem plena aplicação quando se verificando a incapacidade processual, seja ela qual for, quer se trate de incapacidade para ser parte, incapacidade para estar em juízo ou capacidade postulatória tanto pela falta como deficiência do instrumento, impondo às instâncias ordinárias assinar prazo razoável para a parte providenciar a integração da capacidade processual. Sanada a irregularidade dentro do prazo concedido, o processo tem o devido seguimento". (TJPR. 15ª CC. AI 949751-8. Rel.: Hamilton Mussi Correa. J. 24.10.2012)

Falta de procuração
„De acordo com o disposto no art. 13 do Código de Processo Civil, verificando incapacidade processual ou irregularidade na representação das partes, deverá o magistrado estabelecer prazo para que seja sanado o vício, sendo que, apenas diante da inércia do interessado, tomará as medidas previstas nos incisos da referida disposição legal". (TJPR AI 747.436-4 10ª C.Cível Rel. Arquelau Araújo Ribas. j. 26/05/11) (TJPR. 10ª CC. AI 853538-2. Rel.: Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima. J. 15.03.2012)

Procuração assinada em nome do falecido
"Necessidade de alteração no pólo ativo da demanda, para incluir o espólio ou, se não houver inventariante, os herdeiros do falecido. Vícios insanáveis nesta quadra processual. Princípio da estabilização subjetiva da demanda (art. 264 do cpc) extinção, de ofício, do processo, sem resolução de mérito (art. 267, IV, do CPC)." (TJPR. 2ª CC. AC 651691-2. Rel.: Josély Dittrich Ribas. J. 08.06.2010)

Representação processual
"A irregularidade na representação das partes constitui-se em vício sanável em qualquer fase do processo". (TJPR. 10ª CC. AC 577615-0. Rel.: Nilson Mizuta. J. 06.08.2009)

Irregularidade de representação
"Intimação do autor e do seu procurador para saneamento do vício em dez dias.

Inexistência de manifestação. decretação de nulidade dos atos realizados no curso do processo, inclusive da sentença. Artigo 13 do CPC. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Aplicação do artigo 267, IV do CPC." (TJPR. 9ª CC. AC 518114-4. Rel.: Eugenio Achille Grandinetti. J. 05.02.2009)

Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:
I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;
II - proceder com lealdade e boa-fé;
III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;
IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito
V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Caráter intencional

É necessário que haja intenção, vontade, consciência da parte transgressora,

comprovadamente verificada. Não caracterizado isso, a regra do artigo não incide sobre o suposto ato gerador de infração. Verificada a infração, no caso dos quatro primeiros incisos o transgressor responderá pelos danos que causar, valendo daí as regras dos artigos 16 a 18 do CPC. A hipótese do último inciso gera ato atentatório ao exercício da jurisdição. Neste caso incide o artigo 14, parágrafo único, do CPC.

II. Aplicação e cumulatividade

A condenação poderá ser feita de ofício, pelo Juiz, ou a pedido da parte prejudicada. Não há impedimento para existir a cumulação de sanções por litigância de má fé e por ato atentatório ao exercício de jurisdição.

III. Destinatário e exigibilidade

Todos os valores punitivos impostos a quem violar os quatro primeiros incisos do art. 14 revertem em prol da parte ofendida. E se a ofensa for praticada pela parte, ela é que responderá pela punição. Já se o ato foi praticado pelo seu advogado, caberá a ela responder, sem o prejuízo do direito de regresso contra seu mandatário. Inadimplido, o valor se transforma em título executivo judicial e sua cobrança segue o rito do artigo 475, I e seguintes, do CPC. No caso do inciso V, o valor da multa reverterá em prol da União ou do Estado, conforme a Justiça em que o processo esteja tramitando. O descumprimento gera inscrição em dívida ativa da União ou do Estado e sua cobrança segue o rito da Lei n. 6830/1980. A cobrança só pode ser feita quando do encerramento do processo, com o trânsito em julgado da decisão final que julgá-lo.

IV. Distinção entre diversas multas

Não se confundem as multas do artigo 14, com aquelas do artigo 461, 461-A e 475-J, do CPC. A primeira tem caráter punitivo, é definida após a prática do ato considerado infracional e caberá à parte ou ao Estado, conforme o caso. As outras são pré-estabelecidas, têm caráter coercitivo e são devidas ao exeqüente. Contudo, todas elas podem existir cumulativamente.

V. Advogado

Os Advogados não estão sujeitos a qualquer sanção relativa ao artigo 14, inciso V, do CPC, na esfera processual. A eles valem as regras do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados, que tem comandos próprios para punição do mau exercício da profissão. E isso vale tanto para os advogados do setor público, quanto privado. Esta abrangência ocorreu por ocasião do julgamento, pelo STF, da ADI 2.652-6 (j.08.05.2003)

JULGADOS

Abuso do direito de recorrer

“O ordenamento jurídico brasileiro repele práticas incompatíveis com o postula-

do ético-jurídico da lealdade processual. O processo não pode ser manipulado para viabilizar o abuso de direito, pois essa é uma idéia que se revela frontalmente contrária ao dever de probidade que se impõe à observância das partes. O litigante de má-fé - trate-se de parte pública ou de parte privada - deve ter a sua conduta sumariamente repelida pela atuação jurisdicional dos juízes e dos tribunais, que não podem tolerar o abuso processual como prática descaracterizadora da essência ética do processo." (STF. 2T. AI 802783 ED-ED-AgR. Rel. Min. Celso De Mello. J. 19/04/2011).

Inexistência de comportamento processual malicioso
"A mera interposição de recurso não basta, só por si, para autorizar a formulação, contra a parte recorrente, de um juízo de transgressão ao postulado da lealdade processual. Não se presume o caráter malicioso, procrastinatório ou fraudulento da conduta processual da parte que recorre, salvo se se demonstrar, quanto a ela, de modo inequívoco, que houve abuso do direito de recorrer. Comprovação inexistente na espécie". (STF. 2T. AI 467843 AgR. Rel. Min. Celso de Mello. J. 21/02/2006)

Embargos protelatórios
"Consideram-se protelatórios os embargos de declaração que consubstanciam violação dolosa aos deveres processuais constantes dos artigos 14 e 17, ambos do Código de Processo Civil, para fins de aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC". (STJ. 2T. REsp 1177878. Rel. Min. Castro Meira. j. 06.04.2010)

Recurso protelatório
"Embargos de declaração interpostos com propósito meramente protelatório, buscando retardar o desfecho da demanda. Aplicação de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa, a ser suportada pelo advogado subscritor do recurso, nos termos do art. 14, II c/c 17, VII e 18, caput do CPC, pois é dever das partes e dos seus procuradores proceder com lealdade e boa-fé". (STJ. 2T. EAREsp 427839. Rel. Min. Eliana Calmon. j. 17.10.2002)

Multas diversificadas
"A multa processual prevista no caput do artigo 14 do CPC difere da multa cominatória prevista no Art. 461, § 4º e 5º, vez que a primeira tem natureza punitiva, enquanto a segunda tem natureza coercitiva a fim de compelir o devedor a realizar a prestação determinada pela ordem judicial. Os valores da multa cominatória não revertem para a Fazenda Pública, mas para o credor, que faz jus independente do recebimento das perdas e danos." (STJ. 1T. REsp 770.753. Min. Luiz Fux. j. 27.02.2007).

Lealdade e boa-fé
"Nos termos do artigo 14 do CPC, as partes, bem como todos aqueles que de qualquer forma participam do processo, têm o dever de proceder com lealdade e boa-fé. Ou seja, há a necessidade de que o processo civil se desenvolva pautado na observância da probidade em todas as suas fases, bem como em todos os seus atos". (TJPR. 12ª CC. AI 982221-9. Rel.: Ângela Maria Machado

Costa. J. 29.05.2013)

Retirada de autos em carga „rápida“
“O magistrado singular, verificando a conduta contrária aos deveres de boa-fé e lealdade processuais estabelecidas no artigo 14, inciso II do Código de Processo Civil, ao vedar a retirada dos autos em carga aos procuradores das agravantes, nada mais fez do que aplicar a faculdade estabelecida no artigo 196 do Código de Processo Civil”. (TJPR. 12ª CC. AI 955325-5. Rel.: Ângela Maria Machado Costa. J. 10.04.2013)

Art. 15. É defeso às partes e seus advogados empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao juiz, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las.

Parágrafo único. Quando as expressões injuriosas forem proferidas em defesa oral, o juiz advertirá o advogado que não as use, sob pena de lhe ser cassada a palavra.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Expressões injuriosas
A categoria tem locução aberta. Está ligada àquilo que integra a honra subjetiva da pessoa. Importante cuidar porque ela engloba além do que pode, em tese, configurar crime de injúria (CP, art. 140), também qualquer expressão aviltante, degradante, indecorosa que atinja concretamente o ofendido. O mesmo ocorre se os escritos derem ensejo aos crimes de difamação (CP, art. 139) ou calúnia (CP, art. 138). É, outrossim, irrelevante, haver ou não o animus injuriandi para que o Juiz possa tomar as providências do artigo 15.

II. Ministério Público
Também responde pelos comandos deste artigo.

III. Exclusão de responsabilidade
Não se encaixam nas regras do artigo 139 e 140 do Código Penal as discussões mais ásperas que possam ser travadas no processo, pelas partes ou procurador delas, dirigida entre eles ou apontada para terceiros. O detalhe é que tais discussões, para ficarem isentas de responsabilidade, necessitam estar atreladas estritamente ao objeto da causa. Qualquer diferença disso implica na incidência da norma penal reguladora dos crimes de injúria ou difamação.

IV. Recorribilidade da decisão

Em que pese afronte o princípio da recorribilidade das decisões judiciais, existem julgados dizendo da irrecorribilidade das decisões judiciais que ordenam sejam riscadas as expressões o que forem entendidas pelo juiz como expressão injuriosa tipificada pelo artigo 15 do CPC. Todavia, o inconformismo pode, sim, acarretar o ajuizamento do recurso de agravo de instrumento. Também cabe pedido de reconsideração. Não há óbice legislativo algum nesse sentido. Até porque, por obrigação legal, o juiz deverá fundamentar os motivos que o levou mandar riscar dos autos as expressões que ele entendeu injuriosas. (CPC, Art. 131 c/c CF, Art. 93, IX)

JULGADOS

Expressões injuriosas

"O artigo 7º, § 2º da Lei n. 8.906/2004, deu concreção ao preceito veiculado pelo artigo 133 da Constituição do Brasil, assegurando ao advogado a inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão. No caso concreto, é fora de dúvida que as expressões tidas por injuriosas foram proferidas no estrito âmbito de discussão da causa, em petição de alegações finais pela qual o paciente manifestou indignação com o procedimento judicial praticado à margem da lei. Ordem concedida". (STF. 1T. HC 87451. Rel. Min. Eros Grau. J. 14/02/2006)

Expressões injuriosas. Riscadura

"A providência prevista no artigo 15 do CPC prescinde do contraditório, ainda que ocorra mediante provocação de uma das partes. Partes, representantes processuais, membros do Ministério Público e magistrados devem-se respeito mútuo. A referência a expressões injuriosas contida no artigo 15 do CPC compreende o uso de todo e qualquer vocábulo que discrepe dos padrões costumeiros, atingindo as raias da ofensa". (STF. Pleno. ADI 1231 AgR, Rel. Min. Marco Aurélio. J. 28/03/1996)

Recurso ordinário em mandado de segurança

„O ato do juiz que determina a risca, por injuriosas, de palavras usadas pelas partes em seus escritos dos autos, não dá azo a recurso, nem a mandado de segurança." (excerto da ementa do RMS 2.449/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ de 7.8.1995, p. 23.039). Recurso ordinário desprovido". (STJ. 1T. RMS 17.219/AC. Rel. Min. Denise Arruda. J. 19.10.2006)

Advogado. ofensa a colega

„Caracteriza dano moral a ofensa dirigida pelo Advogado como patrono de uma das partes à parte contrária. A imunidade profissional garantida ao Advogado pelo Estatuto da Advocacia não alberga os excessos cometidos pelo profissional em afronta à honra de qualquer das pessoas envolvidas no processo." (STJ. 4T. T. REsp 357.418/RJ. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. j. 04/02/2003)

Expressões injuriosas. Ministério Público
"É defeso às partes e aos seus advogados empregar expressões injuriosas e, de igual forma, ao representante do Ministério Público. Havendo o emprego de expressões injuriosas, cabe à autoridade judiciária mandar riscá-las." (STJ. 6T. HC 59.967/SP. Rel. Min. Nilson Naves. J. 29/06/2006)
Despacho sem conteúdo decisório
„Não é compatível com o sistema processual civil a interposição de recurso contra despacho que indefere o pedido de riscadura de expressões tidas por injuriosas." (STJ. 5T. REsp 502.354/RJ. Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca. J. 06/10/2005)

Expressão injuriosa. Repetição
"A repetição das expressões injuriosas, no requerimento para que fossem riscadas, não elimina a possibilidade de aplicação da regra do art. 15 do CPC". (STJ. 4T. REsp 135.258/SP. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. J. 14/10/1997)

Expressões injuriosas dirigidas por um advogado contra outro
"Excesso no exercício do direito de petição. Transgressão aos limites da atividade advocatícia. Ofensa à honra profissional. Dano moral caracterizado". (TJPR. 10ª CC. AC 642512-7. Rel.: Valter Ressel. J. 26.08.2010)

Dano moral. advogados. agressões recíprocas
INVIOLABILIDADE PROFISSIONAL. ART. 133 DA CF E ART. 2º, § 3º, DA LEI 8.906/94. "A inviolabilidade profissional que é assegurada ao advogado pela CF, art. 133 e pelo Estatuto do Advogado (art. 2º, § 3º), não é anteparo para que o profissional, sob qualquer argumento, empreenda advocacia temerosa e pratique ofensas de qualquer natureza durante o trâmite processual. O dano moral não pode ser considerado fora do contexto para o qual foi direcionado pela CF/88 em seu art. 5º, incisos V, X e LXXXV, ou seja, seu direcionamento tem como objetivo compensar ofensas à honra, às crenças íntimas, aos sentimentos afetivos de qualquer sorte, à liberdade, à vida e a integridade física". (TJPR. 10ª CC. AC 191.602-7. Rel. Juiz Conv. Fernando César Zeni. j. 29/06/2006).

Art. 16. **Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Prova da má fé:

É princípio geral de direito que a má-fé não se presume, se prova. A regra é a boa-fé. E para a condenação em litigância de má fé é necessário conjugar três elementos: a) que a conduta da parte se encaixe na regra do artigo 17 do CPC;

b) que seja oportunizado a parte o direito de defesa; c) que a conduta por ela praticada tenha gerado prejuízo a parte adversária. Logo, só é punível a conduta intencional, desleal e maliciosa, comprovadamente demonstrada ou verificada.

II. Cumulatividade
As sanções do artigo 16 e 18, que têm natureza processual e são de ordem pública, podem ser cumuladas com multa de até 20% do valor da causa, a ser aplicada pela prática de ato atentatório ao exercício da jurisdição capitulado no artigo 14, parágrafo único, do CPC.

III. Advogado

Em caso de lide temerária, o advogado será solidariamente responsável com seu cliente, desde que coligado com este para lesar a parte contrária, o que deverá ser apurado em ação própria. A regra é que a multa seja aplicada às partes e não a seus advogados. Entretanto, o juiz ou qualquer parte interessada, poderá representar contra o advogado na OAB, para instauração de procedimento disciplinar (EOAB, art. 72) sem o prejuízo da parte por ele constituída intentar ação indenizatória própria (CC, art. 186) em face do advogado.

IV. Pagamento da multa para recorrer

No caso da proposição de recurso infundado ou manifestamente inadmissível e que o Tribunal respectivo condene o proponente do recurso pagar a outra parte multa por tal conduta, a interposição de qualquer outro recurso fica condicionada ao depósito do respectivo valor. E isso não fere o princípio do acesso ao Poder Judiciário porque a punição serve para repreender abusos e desvios processuais reprovados pelas regras da lealdade processual e que primam pela dignidade da justiça. (CPC, art. 557, § 2º e 600, 538, parágrafo único)

JULGADOS

Multa e litigância de má-fé. bis in idem
"Caracteriza violação do princípio ne bis in idem a imposição acumulativa das multas previstas no artigo 538 e no artigo 18, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, em razão do mesmo fato." (STJ. 6T. REsp 327039/RO. Rel. Min. Hamilton Carvalhido. J. 21.08.2003)

Sanção. litigância de má fé. decisão fundamentada
"A sanção à litigância de má fé, prevista nos artigos 16 e seguintes, do CPC, deve ser fundamentada". (STJ. 3T. REsp 203.920/RS. Rel. Min. Waldemar Zveiter. J. 09/05/2000)

Litigância de má-fé. Inocorrência
"Apenas incide em litigância de má-fé a parte que pratica as condutas elencadas no artigo 17 do CPC, agindo, comprovadamente, com dolo ou culpa em sentido processual, causando prejuízo à parte contrária." (TJPR. 16ª CC. AI 747895-3.

Rel.: Paulo Cezar Bellio. J. 08.02.2012)

Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:
I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
II - alterar a verdade dos fatos;
III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
VI - provocar incidentes manifestamente infundados;
VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Litigante de má fé

Objetivamente, é a parte ou interveniente que age de propósito no processo, de forma maldosa, praticando atos reprováveis pelo Direito, sabidamente conhecidos, conscientes e industriados por ela, com objetivo de prejudicar a parte contrária, causando-lhe dano processual.

II. Numerus clausus

A doutrina diverge sobre a questão. Existe corrente que entende ser o rol apenas exemplificativo. Para outros ele é taxativo, ou seja: não comporta ampliação. Considerando que a situação é de repressão, é preferível o entendimento restritivo, valendo defender que o rol é numerus clausus. Também se impera a necessidade da presença do elemento subjetivo da culpa e a objetividade da ocorrência de dano. Sem isso, não há incidência do artigo. Além disso, observe-se que a taxatividade se refere apenas às hipóteses que identificam a litigância de má-fé. Isso não vale para a incidência do instituto porque as regras do artigo 17 podem ser aplicados em processos regulados por legislações esparsas, como por exemplo: a ação civil pública, a ação popular, juizados especiais, falências, desapropriação, consumidor, arbitragem, entre outros.

Súmula nº 98 do STJ: “Embargos de declaração manifestados com notório

propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório".

JULGADOS

Má-fé. Configuração
"Sem a prova do comportamento maldoso da parte e, ainda, da existência efetiva do dano, não se configura a litigância de má-fé. Inexistência de contrariedade ao art. 17, incisos II e III, do CPC. Recurso especial não conhecido". (STJ. 4T. REsp. nº 220.162/ES. Rel. Min. Barros Monteiro. J. 06.02.2001).

Má-fé. características. Incidência
"Entende o STJ que o art. 17 do CPC, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade". (STJ. 3T. REsp 418. 342-PB. Rel. Min. Castro Filho. J. 11.6.02)

Interposição de recurso. litigância de má-fé não verificada
"O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se presume a litigância má-fé quando a parte se utiliza dos recursos previstos em lei, sendo necessária, em tais hipóteses, a comprovação da intenção do recorrente de obstruir o trâmite regular do processo, nos termos do art. 17, VI, do CPC. Incabível a condenação por litigância de má-fé quando a parte, na primeira oportunidade que lhe é conferida, interpõe agravo de instrumento contra decisão que fixou honorários advocatícios em execução não embargada." (STJ. 5T. REsp 749.629/PR. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. j. 16.05.2006)

APELAÇÃO. RETIRADA DOS AUTOS APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PELO ADVOGADO DA PARTE ADVERSA. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS NO DIA DE INÍCIO DO PRAZO RECURSAL DA AGRAVANTE. INSURGÊNCIA APÓS JÁ TRANSCORRIDO O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE PRAZO INDEFERIDO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DO INDEFERIMENTO NEGADO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INOMINADO. PREJUÍZO NÃO EVIDENCIADO. DESINTERESSE DA PARTE EM RECORRER NO MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO MANTIDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO. (TJPR. 12 CC. EDecl 763.123-2/03. Rel. Des. Antonio Loyola Vieira. j. 12/12/2012).

Litigância de má-fé
"... a má-fé não se presume, mas exige prova satisfatória, não só de sua existência, mas da caracterização de dano processual...". (TJPR. 10 CC. AR 601781-6/01. Rel. Arquelau Araújo Ribas. J. 25.11.2010)

LITIGÂNCIA MÁ-FÉ CONFIGURADA. APLICAÇÃO DE MULTA. "A má-fé dos agravantes se evidencia em virtude da interposição de agravo com o manifesto caráter protelatório e tentativa de dar efeito modificativo ao julgado". (TJPR. 12

CC, Agravo n.º 538.887-8/02. Rel. Juiz Subst. em 2.º grau D'Artagnan Serpa Sá. J. 18.03.2009)

BUSCA E APREENSÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO INTEGRAL. RESTITUIÇÃO DO BEM APREENDIDO. ADIMPLEMENTO NÃO COMPROVADO. ALTERAÇÃO DA VERDADE. INDUÇÃO DO JUÍZO A ERRO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. (TJPR. 17 CC. Apelação Cível 345.768-5. Rel. Vicente Del Prete Missurelli. J. 26/07/2006)

LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. OMISSÃO DE FATO RELEVANTE. "Jurisprudência dominante no sentido de que o prazo para impugnação de penhora começa a correr a partir da primeira intimação e não da intimação de complementação da referida constrição. Litigância de má-fé do agravante reconhecida, por omitir fato relevante ao julgamento do recurso". (TJPR. 15ª. CC. Embargos de Declaração 531765-9/01. Rel. Fábio Haick Dalla Vecchia. J. 05/02/2009)

Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Poder/Dever

Considerando que entre os atores processuais é dever agir com respeito mútuo e lealdade (CPC, art. 14), durante a tramitação do processo, se tal fato não acontecer, o juiz tem o poder/dever não só de cuidar para que nada destoe disso, como também de reprimir com todo rigor qualquer dos atos que se revelem contrários ao desenvolvimento regular da causa e ao próprio exercício da juris-

dição. Para tanto, tem o dever e os comandos especiais do artigo 14, parágrafo único e 18 do CPC para tanto.

II. Necessidade do contraditório

Considerando que para a condenação por litigância de má-fé é necessário existir culpa e dano, antes de ser aplicada a reprimenda pela prática das hipóteses do artigo 17, impera-se dar oportunidade de defesa à parte acusada, ou que poderá ser condenada, sob pena da sanção ser invalidada pela violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A única exceção é que se as hipóteses do artigo 17 estiverem extremamente evidentes e não permitam qualquer margem de interpretação diversa a título de defesa.

III. Multa e indenização

Nos casos previstos pelo artigo, ambos são institutos distintos e com características diversas para aplicação. A indenização por perdas e danos só cabe se restar demonstrado que o ato praticado (intencional e de má-fé) gerou prejuízo à parte contrária. A mesma característica não é necessária para aplicação da multa.

IV. Honorários e despesas

Essa condenação é independente da solução final da causa. Até a parte vencedora da causa poderá ser condenada ao longo da ação pela prática de conduta que caracterize má-fé. A matéria, apesar disso, encontra polêmica na doutrina no tocante aos honorários e as despesas. Existe defesa sustentando que a condenação em honorários e despesas depende da derrota da parte ofensora no processo. Por outro lado também há referências informando a necessidade de desvinculação dessa condenação do resultado do processo. A punição pela prática de atos de má-fé deve ser calculada com base nos danos suportados pela parte ofendida.

JULGADOS

Litigância de má-fé

"A condenação prevista no art. 18, § 2°, do CPC, pressupõe dolo da parte que litiga de má-fé, além de demonstração inequívoca do prejuízo causado à parte contrária". (STJ. 3T. REsp 756885/RJ. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. j. 14/08/07)

Comprovação da má-fé na cobrança indevida

A indenização por litigância de má-fé tem natureza jurídica processual, não nasce por meio de negócio jurídico nem pode ser objeto de transação pelas partes, pois é prevista em norma de ordem pública e protege, em um primeiro momento, as partes litigantes, e em um segundo, a própria coletividade, pois resguarda e recomenda um dever geral de lealdade e boa fé processuais, com respeito

tanto ao Estado como à parte contrária. Impossibilidade de utilização da indenização por litigância de má-fé como sucedâneo da multa convencional, pois as penalidades são decorrentes da violação de normas distintas, que visam à proteção e a eficácia de objetos diferentes, que dizem respeito a relações jurídicas diversas, uma contratual e outra processual, razão pela qual não há nem mesmo que se falar em dupla penalidade. (STJ. 3T. REsp 1127721/RS. Rel. Min. Nancy Andrighi. J. 03/12/2009)

MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ CUMULADA COM MULTA EM RAZÃO DA PRÁTICA DE ATO ATENTATÓRIO AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE, SOB PENA DE BIS IN IDEM. “Multa que, ademais, deve incidir uma única vez sobre o ato de descumprimento da ordem. Reiteração do descumprimento que não configura um novo ato, mas sim o mesmo descumprimento prolongado no tempo. Astreinte”. (TJPR. 16ª CC. AI 647766-5. Rel. Francisco Eduardo Gonzaga de Oliveira. J. 16.06.2010)

Litigância de má-fé não caracterizada
“Para a condenação em litigância de má-fé é necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17, do CPC, que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV) e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa. Sem prova de comportamento maldoso da parte e da existência efetiva de dano, não se justifica sua condenação como litigante de má-fé”. (TJPR. 4ª CC. AC 652904-8. Rel. Astrid Maranhão de Carvalho Ruthes. J. 01.06.2010)

LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. CARACTERÍSTICAS. “Litiga de má-fé aquele que oculta a realidade dos fatos, induzindo o julgador em erro no momento em que alega inexistir relação jurídica e desconhecer a existência das dívidas, utilizando expedientes que mascaram a verdade dos fatos.“ (TJPR. 9 CC. AC 0497493-8. Rel. Rosana Amara Girardi Fachin. J 02/10/2008).

Art. 19. Salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença.

§ 1º O pagamento de que trata este artigo será feito por ocasião de cada ato processual.

§ 2º Compete ao autor adiantar as despesas relativas a atos,

cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do Ministério Público.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Aplicação e individualidade: O ônus vale tanto para pessoa física quanto jurídica. Pode ser requerida em qualquer grau de jurisdição. Basta a parte interessada demonstrar que não tem condições de arcar com as despesas do processo que requereu, sem prejuízo próprio. Os benefícios da assistência judiciária são individuais.Várias partes ensejam tantos pedidos quanto tal número.

II. Sucumbência: Ainda que a parte seja beneficiária de justiça gratuita, ela poderá ser condenada a pagar as verbas de sucumbência. A cobrança fica subordinada a algum advento futuro que permita que a parte cumpra com tal obrigação. Tal exigência prescreve em (5) cinco anos.

III. Demonstração: Em que pese entendimentos diversos, impera-se o valor do artigo 4º. da Lei 1.060/1950. Para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, basta a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou da família. Necessitado não é sinônimo de miserável.

IV. Fazenda Pública: Goza da prerrogativa de não adiantar as custas processuais. Todavia, está obrigada a adiantar valores relativos a honorários periciais porque não estão enquadrados com aquela característica. Todavia há divergência jurisprudencial afirmando que há possibilidade de dispensa.

V. Inversão do ônus da prova e antecipação de despesas: A doutrina diverge sobre o tema. Todavia não se pode confundir as duas situações. Invertido o ônus da prova, não inverte o ônus de se antecipar despesas processuais. E as despesas adiantadas serão reembolsadas ao final pelo vencido.

VI. Custas e despesas do juizado especial: Justiça graciosa por excelência, não há despesas para serem custeadas na primeira instância. Contudo, tanto no Juizado Especial Federal, quanto no Estadual, a partir do recurso (2º grau) tal responsabilidade aparece. A exceção é para litigância de má fé. Uma vez aplicada, não importa o momento em que o processo esteja. O responsável fica obrigado a pagá-la.

VII. Inércia: Se a parte deixar de antecipar as despesas para custear os atos que requereu, em regra, perde o direito de realizá-los e sofre as conseqüências relativas do inadimplemento. Em geral há preclusão da intenção requerida. Sendo da parte autora, o processo poderá ser encerrado por abandono. (CPC, art. 267, II e III).

Súmula vinculante nº 28 do STF: "É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário".

Súmula nº 236 do STF: "Em ação de acidente do trabalho, a autarquia seguradora não tem isenção de custas".

Súmula nº 667 do STF: "Viola a garantia constitucional de acesso à jurisdição a taxa judiciária calculada sem limite sobre o valor da causa".

Súmula nº 178 do STJ: "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentarias e de benefícios, propostas na justiça estadual".

Súmula nº 190 do STJ: „Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda publica antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça".

Súmula nº 232 do STJ: "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito".

Súmula nº 462 do STJ: "Nas ações em que representa o FGTS, a CEF, quando sucumbente, não está isenta de reembolsar as custas antecipadas pela parte vencedora".

Súmula nº 481 do STJ: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

JULGADOS

Ação civil pública
"A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a isenção do art. 18 da Lei n. 7.347/85 aplica-se unicamente à parte autora, não sendo aplicável à ré da ação civil pública." (STJ. 2T. AgRg no AREsp 312.238/RN. Rel. Min. Humberto Martins. J. 14/05/2013)

Execução fiscal
"A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, está dispensada do recolhimento antecipado das custas com a realização do ato citatório, que serão recolhidas, ao final, pelo sucumbente, nos termos dos arts. 27 do CPC e 39 da Lei 6.830/80". (STJ. 1ª Seção. Rcl 10.252/MG. Rel. Min. Eliana Calmon. j. 10/04/2013)

Curador especial

„[O] art. 20 do Código de Processo Civil cuida, expressamente, dos honorários de advogado, prevendo que a sentença os fixará e, ainda que o vencedor receberá as despesas que antecipou. Não há qualquer razão para impor adiantamento de honorários. A regra do art. 19, § 2º, manda o autor antecipar as despesas ‚relativas a atos, cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do Ministério Público'. Evidentemente, honorários de advogado não se enquadram nessa categoria". (STJ. 2T. REsp 1364454/PR. Rel. Min. Herman Benjamin. J. 21/02/2013)

Desapropriação indireta
"O beneficiário da justiça gratuita, nos termos do art. 3º, inciso V, da Lei n.º 1.060/50, não está obrigado a arcar com as despesas relativas aos honorários periciais, ainda que a prova técnica tenha sido por ele requerida, consoante a exceção à regra prevista na primeira parte do art. 19, do CPC". (STJ. 1T. REsp 1116139/MG. Rel. Min. Luiz Fux. J. 03/09/2009)

Execução fiscal
"O adiantamento de despesas do oficial de justiça, para cumprimento de diligências em execução fiscal promovida pela Fazenda Pública, é devido, uma vez que tanto o Oficial de Justiça quanto o Perito não estão obrigados a arcar, em favor do Erário, com as despesas necessárias para a execução de atos judiciais". (STJ. 1T. REsp 933.189/PB. Rel. Min. Luiz Fux. J. 20/11/2008)

Ação civil pública. antecipação de honorários periciais. isenção do Ministério Público
"O Parquet encontra-se, portanto, amparado pela norma especial legal em virtude de sua atuação visar resguardar o patrimônio público". (STJ. 1T. REsp 822.919/RS. Rel. Min. José Delgado. J. 28/11/2006)

Atos processuais. antecipação pela fazenda
"As despesas dos atos processuais devem ser antecipadas, inclusive pela Fazenda Pública e suas autarquias, não estando o perito obrigado a custear as despesas para realizar o trabalho". (STJ. 2T. REsp 182.201/SC. Rel. Min. Hélio Mosimann. J. 04/03/1999)

Assistência judiciária gratuita. pessoa jurídica
"É possível a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, desde que verificada a impossibilidade da parte de arcar com os encargos processuais". (STJ. 4T. AgRg no AREsp 290.405/SP. Rel. Min. Raul Araújo. J. 02/04/2013)

Justiça gratuita. pessoa jurídica. possibilidade. necessidade de comprovação
„O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção." (STJ. 2T. AgRg no AREsp 211.181/RS. Rel. Min. Castro Meira. J. 20/11/2012)

Produção antecipada de provas. adiantamento das despesas processuais

"Não se pode confundir ônus da prova com obrigação pelo pagamento ou adiantamento das despesas do processo. A questão do ônus da prova diz respeito ao julgamento da causa quando os fatos alegados não restaram provados. Todavia, independentemente de quem tenha o ônus de provar este ou aquele fato, cabe a cada parte prover as despesas dos atos que realiza ou requer no processo, antecipando-lhes o pagamento (CPC, art. 19), sendo que compete ao autor adiantar as despesas relativas a atos cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do Ministério Público (CPC, art. 19, § 2º)". (STJ. 1T. REsp 538807/RS. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. J. 03/10/2006)

Assistência judiciária gratuita. inversão do ônus da prova. Perícia
"O benefício da assistência judiciária gratuita e a inversão do ônus da prova não são incompatíveis. A simples inversão do ônus da prova, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não gera a obrigação de custear as despesas com a perícia, embora sofra a parte ré as conseqüências decorrentes de sua não-produção. O deferimento da inversão do ônus da prova e da assistência judiciária, pelo princípio da ponderação, impõe que seja beneficiado o consumidor, com o que não cabe a orientação jurisprudencial sobre o custeio da prova pericial nos termos da Lei nº 1.060/50". (STJ. 2Seção. REsp 639534/MT. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. J. 09/11/2005)

Inversão do ônus da prova
"A inversão do ônus da prova não implica na obrigatoriedade de qualquer das partes em arcar com as custas da prova pericial. Não aplicação do artigo 33 do CPC. A parte em cujo desfavor a inversão se operou sujeita-se às consequências da não realização da prova, a serem aferidas quando do julgamento da causa". (TJPR. 18CC. AI 954509-7. Rel.: Renato Lopes de Paiva. J. 06.03.2013)

"Nessa esteira, ressalta-se que não é a miserabilidade absoluta que autoriza a concessão do benefício, mas a existência de uma situação fática de indisponibilidade real e efetiva de condições financeiras no momento em que se postula a justiça gratuita". (TJPR. AI 1.075.792-5. Rel. Antônio Renato Strapasson. Decisão monocrática. J. 10/6/2013)

"Para a concessão do benefício da assistência judiciária (...) não se faz mister qualquer prova de impossibilidade do referido pagamento, bastando, para tanto, a (...) declaração de que não pode arcar com as custas e despesas processuais, sem que estas prejudiquem o sustento próprio e familiar." (TJPR. AI n. 1.057.369-8. Rel. Des. J.J. Guimarães da Costa. Decisão monocrática. J. 17/05/2013)

Art. 20. **A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.**

§ 1º O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§ 2º As despesas abrangem não só às custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

§ 5º Nas ações de indenização por ato ilícito contra pessoa, o valor da condenação será a soma das prestações vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas (art. 602), podendo estas ser pagas, também mensalmente, na forma do § 2º do referido art. 602, inclusive em consignação na folha de pagamentos do devedor.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Crítica à prática

Critica-se a praxe que é adotada com regularidade pelos juízes. A de fixar os honorários sucumbenciais, nas sentenças condenatórias, em percentual sobre o valor da causa respectivamente julgada. Esta crítica vale porque se trata de critério que não está previsto dentro do sistema sucumbencial do CPC. Ou se fixa com base no valor da condenação, ou segue-se as regras de exceção, donde devem se valer da equidade. Nunca tomando-se por base o valor conferido a cada ação. Mas sim o resultado do julgamento dela.

II. Critérios para decisões condenatórias

Na fixação dos honorários o juiz tem o dever de assiná-los sem se pautar pela fama do advogado. A remuneração deve ser arbitrada pelo cuidado e estudo revelados no processo e despendidos pelo advogado; o lugar onde houve a prestação do serviço; se foi grande ou pequeno o tempo gasto desde a construção e o ajuizamento da causa, até sua finalização e entrega da prestação jurisdicional para a parte respectiva. A relevância, importância e consequência disso tudo. Não há óbice, por exemplo, de que se fixe verba sucumbencial proporcional ao tamanho do serviço prestado pelos advogados que atuaram na causa, quando forem diversos que por ela passaram, e cada qual exerceu atividade em maior ou menor grau e/ou complexidade técnica.

III. Honorários do Advogado – EOAB

Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte. Pode, inclusive, requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor. A condenação em honorários em ação judicial independe de pedido prévio explícito.

Súmula nº 185 do STF: "Em processo de reajustamento pecuário, não responde a união pelos honorários do advogado do credor ou do devedor".

Sú**mula nº 234 do STF:** "São devidos honorários de advogado em ação de acidente do trabalho julgada procedente"

Súmula nº 256 do STF: "É dispensável pedido expresso para condenação do réu em honorários, com fundamento nos arts. 63 ou 64 do Código de Processo Civil".

Súmula nº 257 do STF: "São cabíveis honorários de advogado na ação regressiva do segurador contra o causador do dano".

Súmula nº 389 do STF: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário".

Súmula nº 450 do STF: "São devidos honorários de advogado sempre que vencedor o beneficiário de justiça gratuita".

Súmula nº 512 do STF: "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança".

Súmula nº 616 do STF: "É permitida a cumulação da multa contratual com os honorários de advogado, após o advento do código de processo civil vigente".

Súmula nº 617 do STF: "A base de cálculo dos honorários de advogado em desapropriação é a diferença entre a oferta e a indenização, corrigidas ambas monetariamente".

Súmula nº 14 do STJ: "Arbitrados os honorários advocatícios em percentual sobre o valor da causa, a correção monetária incide a partir do respectivo ajuizamento".

Súmula nº 105 do STJ: "Na ação de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios".

Súmula nº 110 do STJ: "Isenção do pagamento de honorários advocatícios, nas ações acidentarias, e restrita ao segurado"

Súmula nº 111 do STJ: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Súmula nº 131 do STJ: "nas ações de desapropriação incluem-se no calculo da verba advocatícia as parcelas relativas aos juros compensatórios e moratórios, devidamente corrigidas".

Súmula nº 141 do STJ: "Os honorários de advogado em desapropriação direta são calculados sobre a diferença entre a indenização e a oferta, corrigidas monetariamente".

Súmula nº 153 do STJ: "A desistência da execução fiscal, apos o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

Súmula nº 201 do STJ: "Os honorários advocatícios não podem ser fixados em salários-mínimos".

Súmula nº 306 do STJ: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte".

Súmula nº 325 do STJ: "A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado".

Súmula nº 345 do STJ: "São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas".

Súmula nº 421 do STJ: "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença".

Súmula nº 453 do STJ: „Os honorários sucumbenciais, quando omitidos em decisão transitada em julgado, não podem ser cobrados em execução ou em ação própria"

Súmula nº 488 do STJ: "O § 2º do art. 6º da Lei n. 9.469/1997, que obriga à repartição dos honorários advocatícios, é inaplicável a acordos ou transações celebrados em data anterior à sua vigência".

JULGADOS

Fixação dos Honorários Advocatícios
"A fixação de verba honorária não deve provocar enriquecimento desproporcional tampouco pode aviltar a atividade advocatícia". (STJ. 2T. REsp 1349013/DF. Rel. Min. Castro Meira. J. 02/05/2013)

"Na fixação dos honorários, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC". (STJ. 2T. AgRg no AREsp 177.642/SP. Rel. Min. Mauro Campbell Marques. J. 11/12/2012)

"Vencida ou vencedora a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo uma quantia fixa, segundo o critério de equidade" (STJ. 2T. REsp 1351655/SP. Rel. Min. Herman Benjamin. J. 04/12/2012)

"O fato de o precatório ter sido expedido em nome da parte não repercute na disponibilidade do crédito referente aos honorários advocatícios sucumbenciais, tendo o advogado o direito de executá-lo ou cedê-lo a terceiro, se: (a) comprovada a validade do ato de cessão dos honorários advocatícios sucumbenciais, realizado por escritura pública; e (b) discriminado no precatório o valor devido a título da respectiva verba advocatícia". (STJ. 5T. AgRg no REsp 1103947/RS. Rel. Min. Campos Marques (desembargador convocado do TJ/PR). j. 11/06/2013)

"Havendo mais de um advogado nos autos, sucessivamente e sem vínculo entre si, cada um receberá seus honorários de forma proporcional aos serviços efetivamente realizados". (STJ. 3T. AgRg no REsp 1255041/MS. Rel. Min. Paulo De Tarso Sanseverino. J. 11/06/2013)

“Os honorários contratuais decorrentes de contratação de serviços advocatícios extrajudiciais são passíveis de ressarcimento, nos termos do art. 395 do CC/02. O exercício regular do direito de ressarcimento aos honorários advocatícios, portanto, depende da demonstração de sua imprescindibilidade para solução extrajudicial de impasse entre as partes contratantes ou para adoção de medidas preparatórias ao processo judicial, bem como da prestação efetiva de serviços privativos de advogado e da razoabilidade do valor dos honorários convencionados”. (STJ. 3T. REsp 1274629/AP. Rel. Min. Nancy Andrighi. J. 16/05/2013)

“Não seria razoável conferir direitos sobre os honorários de sucumbência à advogado que somente ingressa no processo para se insurgir contra direito do antigo procurador sobre os mesmos e que representa o autor em recurso de apelação tão somente para pleitear sua participação em mencionados honorários. Não se olvide que o art.22 da Lei nº 8.906/1994 estipula expressamente que os honorários de sucumbência pertencem ao advogado que prestou o serviço profissional e não àquele que apenas ingressa no processo, sem atuação significante para o deslinde do feito”. (TJPR. 11CC. AC 932129-5. Rel.: Gamaliel Seme Scaff. J. 21.11.2012)

“Os honorários advocatícios devem ser fixados em montante razoável de modo a não penalizar severamente o vencido, bem como não menosprezar o trabalho desenvolvido pelo profissional que obteve êxito na causa.” (TJPR. 7CC. AC 714489-4. Rel.: Luiz Osório Moraes Panza. J. 22.02.2011)

„A verba honorária há de ser fixada sopesando-se critérios que guardem a mínima correspondência com a responsabilidade assumida pelo advogado, em quantia razoável que embora não penalize severamente o vencido, também não se mostre aviltante, sob pena de violação ao princípio da justa remuneração do trabalho profissional.“ (TJPR. 18CC. AC 0366028-6. Rel. Des. Abraham Lincoln Calixto. J. 08.08.2007)

Art. 21. **Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.**

Parágrafo único: Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Advogado autônomo

Os honorários advocatícios pertencem ao advogado. E ele tem o direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor exclusivamente. É nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência. (Lei 8906/1994, art. 23 e 24, parágrafo 3º).

II. Advogado empregado

Os honorários de sucumbência dos advogados empregados constituem fundo comum, cuja destinação é decidida pelos profissionais integrantes do serviço jurídico da empresa ou por seus representantes. Salvo acordo contrário, feito especificamente sobre isso. (Regulamento da Lei 8.906/1994, art. 14, parágrafo único).

Súmula nº 306 do STJ: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte".

Súmula nº 326 do STJ: "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca".

JULGADOS

Liquidação de sentença. "Cabe ao juiz da liquidação fixar a proporção da sucumbência entre as partes". (STJ. 1T. AgRg no REsp 385817/DF. Rel. Min. Humberto Gomes De Barros. J. 15/10/2002)

"É possível proceder-se à compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução em favor do INSS". (STJ. 2T. REsp 1369353/PR. Rel. Min. Eliana Calmon. J. 04/04/2013)

"Os honorários de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do Advogado Público, porque integram o patrimônio da entidade, não pertencendo ao procurador ou representante judicial. Logo, é legítima a determinação do juízo de origem quanto à compensação dos honorários devidos ao ente público com o crédito objeto da execução promovida contra o mesmo". (STJ. 1T. AgRg no AREsp 5.466/SP. Rel. Min. Benedito Gonçalves. J. 23/08/2011)

"Quando há sucumbência em parte mínima do pedido, incide a regra do artigo 21, parágrafo único do Código de Processo Civil, incumbindo ao derrotado na lide suportar a integralidade dos ônus sucumbenciais. O artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil menciona a sua aplicação as „causas de pequeno valor", não se confundindo com „pequena condenação". (TJPR. 12CC. AC 893677-6.

Rel.: Ângela Maria Machado Costa. J. 28.11.2012)

“Em sede de ação civil pública, a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios somente é cabível na hipótese de comprovada e inequívoca má-fé; dentro de absoluta simetria de tratamento e à luz da interpretação sistemática do ordenamento jurídico, não pode o `parquet‘ beneficiar-se dessa verba, quando for vencedor na ação civil pública”. (TJPR. 5CC. ACR 958257-4. Rel. Adalberto Jorge Xisto Pereira. J. 12.03.2013)

Art. 22. **O réu que, por não arguir na sua resposta fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, dilatar o julgamento da lide, será condenado nas custas a partir do saneamento do processo e perderá, ainda que vencedor na causa, o direito haver do vencido honorários advocatícios.**

AUTOR

Kleber Cazzaro

I. Fatores determinantes

Apesar de divergência na doutrina, a situação do artigo deve prevalecer apenas para os casos em que houver demonstração de que o Réu agiu com malandragem, velhacaria, malícia. E ainda só poderá ocorrer se por tal fato houver protelação, retardamento, inadvertidos, que prejudiquem a regular instrução e o julgamento da causa ou que se levou a prática de atos que seriam necessários se o acusado tivesse cumprido sua parte, no processo, a tempo.

II. Abrangência e necessidade de impugnação

Enquanto a primeira parte do artigo vale para o Réu, na segunda, que trata de situação que ocorra a partir do saneamento do processo, vale para qualquer participante dele. Independe a posição subjetiva que esteja ocupando, havendo provocação de situação que retarde indevidamente o curso da ação, nasce fato gerador que enseja a obrigação de pagar. Todavia, para que tudo isso ocorra é necessário haver impugnação da parte contrária (CPC, art. 31), sob pena de preclusão.

III. Situações gerais

Apesar de o artigo falar apenas em resposta, a mesma condição vale para propor a exceção de impedimento. Outros casos como exceção e reconvenção, p.ex., não se aplicam à regra porque a ausência de movimentação nesse sentido gera preclusão à parte que teria interesse em tal procedimento. Afora a perda

do direito de haver do vencido os honorários advocatícios, a sanção do artigo está limitada para custas processuais. São custas processuais as verbas pagas aos serventuários da justiça e aos cofres públicos pela prática de atos processuais conforme tabelamento pré-fixado pelo Estado ou União. Isso não abrange demais despesas acrescidas ao processo que não estejam incluídas dentro daquela, sub-espécie desta. Donde, daí, também estão excluídos os honorários advocatícios.

IV. Revelia

Uma vez revel e assumindo a causa a partir de certo momento, o Réu não poderá alegar as situações previstas neste artigo. Só lhe caberá trazer as matérias de ordem pública e as que não foram alcançadas pela preclusão. Exemplos: coisa julgada, perempção, litispendência, falta de pressupostos processuais para o desenvolvimento válido e regular do processo. Todavia, considerando situação de litisconsórcio, em que pese a regra seja de se manter a autonomia entre os litigantes, sendo o litisconsórcio unitário os atos de um poderão beneficiar aos outros. Nunca prejudicar. Neste caso, para a revelia deve ser observada a regra do artigo 320, I, do CPC.

JULGADOS

Custas e despesas processuais
"A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que custas não se confundem com despesas processuais, pois estas se referem ao custeio de atos não abrangidos pela atividade cartorial. O conceito de custas previsto no art. 22 do CPC não pode ter interpretação ampliativa para abranger as despesas com a produção de provas periciais". (STJ. 1T. REsp 611645/SE. Rel. Ministro Teori Albino Zavascki. J. 10/04/2007)

"...a dilatação no julgamento da lide provocado pela desídia dos agravantes em apresentar seus embargos uma década após a citação, devem os recorrentes ser condenados nas custas a partir do saneamento do processo e perder, ainda que vencedores na causa, o direito a haver do vencido honorários advocatícios, com base nos arts. 22 e 267, §3º, ambos do CPC." (TJPR. 13CC. AC 592195-9. Rel.: Gamaliel Seme Scaff. J. 16.12.2009)

Abrangência e necessidade de impugnação
"Em que pese a redação do artigo 22 do CPC referir-se expressamente „ao réu", aplica-se também ao embargante, que nada mais é do que réu na execução. Mesmo porque, assim como a exceção e objeção de executividade, os embargos constituem meio de defesa do devedor frente à execução, embora autuados em apenso e com necessidade de segurança do juízo". (TJPR. 17CC. AC 356415-6. Rel.: Lauri Caetano da Silva. J. 23.08.2006)

"Se o processo é extinto por falta de uma das condições da ação, sem que o réu o tenha arguido na contestação, são indevidos honorários advocatícios

(CPC, art. 22)." (TJPR. 7CC. ApCv 142.305-2. Rel. Des. Mendonça de Anunciação. J.28.09.2004).

"Tendo em vista que a ilegitimidade da parte autora não foi alegada na contestação, mas apenas nas alegações finais, é de se impor ao réu a responsabilidade pelas custas de retardamento e, nos termos do artigo 22, do CPC, a perda do direito de haver do vencido os honorários advocatícios". (TJPR. 7CC. ApCv 134.381-7. Rel. Des. Anny Mary Kuss. J. 07.04.2003).

"Cabe à parte demandada arguir as matérias previstas no artigo 301, do CPC, antes de discutir o mérito. Dando causa à dilatação do processo, pagará as custas, a partir do saneamento do processo, e o direito de haver do vencido os honorários de advogado". (TJPR. 6CC. ApCv. 128.976-9. Rel. Juiz Conv. Mário Helton Jorge. J. 11/2/2003).

"Por força do disposto no art. 22 do CPC, que se aplica ao processo de execução - inclusive fiscal -, é dever do embargante, alegar, nos embargos, o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do embargado, sob pena de sujeitar-se à sanção ali prevista, isto é, pagamento das custas processuais e perda do direito de receber do vencido os honorários advocatícios." (TJPR. 1CC. EmbDecl. 117.230-1/01. Rel Des. Airvaldo Stela Alves. Publicado em 24/09/2002).

Art. 23. Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem pelas despesas e honorários em proporção.

AUTOR

Kleber Cazzaro

I. Princípio da proporcionalidade

Nas hipóteses de litisconsórcio e em havendo sucumbência, nesse caso não há solidariedade entre eles em relação às custas e honorários. Cada qual responde por sua parte na medida da participação na causa. O mesmo vale para condenação parcial, quando, daí, o resultado da conta também deverá observar tal condição. Cada qual responderá na proporção do seu respectivo interesse na causa ou da sua derrota nela.

II. Solidariedade

A matéria sobre o tema é controvertida. Todavia, o melhor caminho é adotar a interpretação de que a obrigação de pagar ou restituir despesas não tem qualquer ligação com a obrigação que resultar do objeto da demanda dentro da qual elas originaram. A solidariedade não se presume. Depende de lei ou de vontade. (CC, art. 265). Nas custas, ela só existe nas hipóteses expressas no artigo 18,

§1º, parte final, do CPC.

JULGADOS

Princípio da Solidariedade
"O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o artigo 23 do Código de Processo Civil, vem entendendo ser inaplicável, em honorários advocatícios, o princípio da solidariedade, salvo se expressamente consignado na sentença exeqüenda, que restou irrecorrida. Caso não haja menção expressa no título executivo quanto à solidariedade das partes que sucumbiram no mesmo pólo da demanda, vige o princípio da proporcionalidade, nos termos do artigo 896 do Código Civil/1916 (atual artigo 265 do Código Civil atual). Assim, inaplicável o princípio da solidariedade na condenação em custas e honorários advocatícios, pois o artigo 23 do Código de Processo Civil é taxativo: „Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem pelas despesas e honorários em proporção." (STJ. 3T. REsp 489369/PR. Rel. Min. Castro Filho. J. 01.03.2005).

"O Código de Processo Civil só prevê expressamente responsabilidade solidária pelo pagamento da condenação em honorários e despesas aos litisconsortes que se coligarem para lesar a parte contrária, nos termos do § 1º do art. 18. No mais, rege-se a matéria pelo princípio da proporcionalidade e não pelo da solidariedade, conforme dispões o art. 23".(STJ. 4T. REsp 129045/MG. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. J. 19.02.1998).

"Salvo o disposto no art. 18 § 1º, não há condenação solidária dos vencidos no pagamento das despesas judiciais. Ou seja, os vencidos respondem pelas despesas e honorários em proporção, a menos que hajam sido expressamente condenados „in solidum". (STJ. 3T. REsp 489.369. Rel. Min. Castro Filho. J. 01.03.05).

"Os vencidos respondem pelos honorários „na proporção do interesse de cada um na causa, ou do direito nela decidido", de modo que pode ser desigual a cota de cada um." (STJ-4ª T., REsp 481.331-RJ, rel. Min. Castro Filho, j. 1.3.05).

"Havendo maior interesse de uma das partes no desfecho da lide, cujo proveito prático em seu resultado é de maior monta, não há irregularidade na sentença que distribui o ônus de sucumbência em proporções distintas, segundo os interesses das partes." (TJPR. 6CC. AC 542443-5. Rel. Francisco Luiz Macedo Junior. J. 31.03.2009)

„À exceção do disposto expressamente no art. 18, par. 1., CPC, inexiste responsabilidade solidária entre os litisconsortes vencidos, condenados ao pagamento das custas e honorários advocatícios. Vige a regra do art. 23, CPC, que impõe o princípio da proporcionalidade e a presunção legal da não-solidariedade, nos termos do art. 896 do CC". (TJPR. 1CC. AI 102407-9. Rel. Ulysses Lopes. J. 29.05.2001)

"Havendo vários réus, os vencidos respondem pelos honorários, em proporção, segundo a regra do art. 23 do Código de Processo Civil". (TJPR. 2CC. AC 72395-3. Rel.: Sidney Mora. J. 24.03.1999)

Art. 24. **Nos procedimentos de jurisdição voluntária, as despesas serão adiantadas pelo requerente, mas rateadas entre os interessados.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Outras iniciativas

Se a medida voluntária foi requerida pelo Ministério Público, ou iniciada de ofício pelo juiz, tudo será pago no final, observando a mesma regra de interesse e benefício ditada no artigo.

II. Controvérsia no curso da ação

Instalando-se controvérsia ao longo do procedimento, instala-se, daí, a resistência e o contraditório. Por conseguinte, tal fato exigirá, ao final, a aplicação das regras tradicionais da responsabilidade pelas despesas processuais e honorários advocatícios. Haverá, pois, um vencedor e um vencido e aquele que resistiu indevidamente deve arcar com as despesas relativas a isso.

JULGADOS

Jurisdição voluntária
"Processo de jurisdição voluntária. Entre as despesas rateadas, em processo de jurisdição voluntária, não se incluem os honorários de advogados dos interessados".(STJ. 4T. REsp 44.136/SP. Rel. Min. Dias Trindade. J. 22/03/1994).

"Não há condenação em honorários advocatícios na retificação de registro quando inexistente litígio, uma vez que não se pode falar em vencido e vencedor". (STJ. 3T. REsp 85308/MG. Rel. Min. Eduardo Ribeiro. J. 19/11/1998).

"Jurisdição voluntária. Alienação de coisa comum. Falta de oposição dos interessados. Não há lugar para condenação em honorários, devendo proceder-se ao rateio das despesas". (STJ. 3T. REsp 94.366/RS. Rel. Min. Eduardo Ribeiro. J. 28/04/1998)

"Denotado pelas instâncias ordinárias ter sido o pedido de retificação de re-

gistro imobiliário processado pelo rito de jurisdição voluntária e não pelas vias ordinárias, a impugnação do pleito por um dos confinantes não tem força bastante, por si só, para configurar resistência, a ponto de evidenciar uma lide. Despesas processuais que deverão ser repartidas entre os interessados, nos termos do art. 24 do CPC. Cada um arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos." (STJ. 4T. REsp 276.069/SP. Rel. Min. Fernando Gonçalves. J. 08/03/2005)

Ônus de sucumbência em processo de jurisdição voluntária
"Extinção do processo em 1º grau, ante o advento da emenda constitucional nº 62/09, que causou o perecimento do interesse de agir da parte autora. Honorários de sucumbência. Aplicação da regra do art. 24 do CPC. Jurisdição voluntária. Cada parte (interessado) deve arcar com os honorários de seu advogado". (TJPR. 5CC. AC 923549-8. Rel. Rogério Ribas. J. 31.07.2012)

"Alvará Judicial. Condenação da requerente aos ônus de sucumbência. Impossibilidade. Inventariante que exerce mero ato de administração do espólio. Descabimento de honorários advocatícios nos procedimentos de jurisdição voluntária inexistência de litigiosidade custas a serem suportadas pelo espólio". (TJPR. 12CC. AC 753324-6. Rel.: José Cichocki Neto. J. 09.11.2011)

"Homologação de cessão de crédito de precatório. Tendo sido extinto o pedido de homologação de cessão de crédito por falta de interesse processual superveniente, não há falar-se em condenação do Apelado ao pagamento dos honorários advocatícios, por ausência de sucumbência. Considerando que, tanto o Apelante quanto o Apelado deram causa à instauração deste procedimento, com fulcro no princípio da causalidade, cada um deverá pagar a metade das custas processuais". (TJPR. – 5CC. Ap Civel 0875758-8. Rel. Leonel Cunha. J. 24/04/2012)

Art. 25. Nos juízos divisórios, não havendo litígio, os interessados pagarão as despesas proporcionalmente aos seus quinhões.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Juízo divisório

Refere-se a processos que servem para promover a extinção da comunhão de imóvel entre múltiplos interessados, ou, ao revés, fixar os limites de cada um sobre ele. O objetivo é por fim à situação de condomínio que há entre os interessados requerentes do pedido, adequando-se cada um no que é seu ou no que se ajustaram entre si.

II. Tipos

a) Ação demarcatória: cabe ao proprietário para obriga o seu confiante a estremar os respectivos prédios, fixando-se novos limites entre eles ou aviventando-se os já apagados. (CPC, arts. 950 a 966); **b) Ação divisória:** compete ao condômino para obrigar os demais consortes a partilhar a coisa comum. (CPC, arts. 967 a 981 e CC, art. 1320); **c) Ação discriminatória:** ação de exclusiva competência do Poder Público Federal ou Estadual de promover a identificação e a separação das terras devolutas, das terras de propriedade particular, já tituladas e estremadas do domínio público. Serve para afastar a incerteza jurídica do domínio público ou particular de terras; **d) Ação de partilha:** objetiva encerrar condomínio originado por sucessão hereditária.

III. Proporcionalidade das despesas x sucumbência

O rateio das despesas proporcionalmente aos quinhões dos envolvidos no procedimento ocorrerá apenas quando não houver resistência dentro deles. Havendo litígio, segue a regra do artigo 20 do CPC, arcando o vencido com a verba sucumbencial tradicional. E isso ocorrerá sempre na primeira fase. Na fase sequêncial, que servirá apenas para os trabalhos divisórios propriamente ditos, as despesas relativas a isso serão sempre rateadas entre os envolvidos e na medida do quinhão de cada um dentro do bem discutido.

JULGADOS

Sucumbência em ação de divisão de terras
"Para os efeitos do princípio do sucumbimento, a ação de divisão de terras pertence à espécie daquelas em que não há condenação, podendo o juiz fixar a verba de honorários, segundo apreciação equitativa". (STF. Pleno. ERE. 92.064/SP. Rel. Min. Alfredo Buzaid. J. 09.03.1983)

"Ação de divisão. Não fere o art. 20 do CPC a sentença que (confirmada pelo acórdão), julgando procedente a ação, deixa a fixação dos honorários para a segunda fase". (STJ. 3T. REsp 119826/PR. Rel. Min. Nilson Naves. J. 24/11/1997)

"O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o artigo 23 do Código de Processo Civil, vem entendendo ser inaplicável, em honorários advocatícios, o princípio da solidariedade, salvo se expressamente consignado na sentença exequenda, que restou irrecorrida". (STJ. 3T. REsp 489.369/PR. Rel. Min. Castro Filho. J. 01/03/2005)

"Ação discriminatória. Sentença que condena os réus ao pagamento solidário das custas e honorários advocatícios. Entendimento do STJ que obsta a condenação solidária, haja vista o disposto no artigo 23, CPC. Condenação que deve ser rateada de forma igualitária entre os réus". (TJPR. 4CC. AC 950095-2. Rel. Maria Aparecida Blanco de Lima. J. 09.04.2013)

Reintegração. Área comum, nos fundos de prédio, utilizada exclusivamente pelos proprietários dos apartamentos térreos. Litígio instaurado a partir da demolição de muro, que resultou em ofensa a posse exercida há décadas, sem oposição dos demais condôminos. Ocupação que não corresponde a mera tolerância. Esbulho caracterizado. Honorários devidos. (TJPR. 17CC. AC 347437-3. Rel. Osvaldo Nallim Duarte. J. 15.02.2012)

Ação demarcatória. Ônus do pagamento dos honorários periciais. Pretensão de partilha e responsabilização do réu, cujos quesitos formulados oneraram a perícia. Prova requerida por ambas as partes. Interesse mútuo evidenciado. Determinação de rateio do valor das despesas da prova pericial. (TJPR. 17CC. AI 411988-4. Rel. Fernando Vidal de Oliveira. J. 08.08.2007)

Art. 26. **Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.**

§ 1º Sendo parcial a desistência ou o reconhecimento, a responsabilidade pelas despesas e honorários será proporcional à parte de que se desistiu ou que se reconheceu.

§ 2º Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente.

AUTOR

Kleber Cazzaro

I. Princípio da causalidade:

1.1. Se acontecer antes de ter ocorrido a citação, a parte autora desistente apenas custeará as despesas tradicionais do processo. Não haverá responsabilidade com honorários porque até então a parte adversária não foi chamada para compor a lide. Por conseguinte, esta não precisa anuir ao pedido do autor. (CPC, 267, § 4º). 1.2. Situação diversa acontece quando ocorre desistência entre o momento em que a parte ré recebe a citação e o seu comparecimento no processo. Se a parte ré se movimentou para organizar a sua defesa e quando chega aos autos encontra a desistência da ação, parcial ou total, a parte autora deverá arcar tanto com as despesas, quanto com honorários advocatícios relativos a tal fato. 1.3. Da mesma forma, se a parte ré pratica ato expresso ou tácito que dá mostras do seu reconhecimento da pretensão da autora, também deverá

arcar com as conseqüências financeiras do processo. Afinal, sua resistência em cumprir com suas obrigações espontaneamente, motivou a existência do processo.

II. Pluralidade de partes
Ocorrendo a hipótese, e houver a desistência apenas de um ou alguns dos envolvidos em cada pólo, as custas serão pagas na proporção à participação deles na situação.

III. Honorários advocatícios
Na hipótese do parágrafo segundo, há divergência em relação aos honorários advocatícios, quando há extinção do processo por transação e as partes não definem quem pagará tal verba e para quem. Considerável parte da doutrina entende que a extensão pode alcançar os honorários, que também devem ser pagos igualitariamente entre os envolvidos. Porém, o Superior Tribunal de Justiça já manifestou posição dizendo que, como o próprio CPC distingue despesas processuais e honorários advocatícios, a interpretação do parágrafo segundo é restritiva. A divisão igualitária não alcança honorários de advogado.

IV. Outras hipóteses
Não representando cláusula fechada, é possível pensar em outras hipóteses que também podem admitir a aplicação do presente artigo, por analogia. São exemplos: a reconvenção, a ação declaratória incidental, medida cautelar, recursos, execução, etc.

Súmula nº 153 do STJ: “A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência”.

JULGADOS

“Quando o contribuinte desiste dos embargos à execução, em troca de sua admissão no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, ele não está desistindo, mas transigindo. Por isso, não deve ser condenado ao pagamento de honorários de sucumbência. Na hipótese, incide o art. 26, § 2º do CPC, a determinar que cada um dos transigentes arque com os honorários dos respectivos patronos”. (STJ. 1T. EDcl no REsp 462618/SC. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. J. 01.04.2003)

“Se, no curso da lide, o réu atende à pretensão deduzida em juízo, ocorre o reconhecimento do pedido, devendo arcar com os ônus de sucumbência”. (STJ. 4T. AgRg no Ag 710.197/RJ. Rel. Min.
Jorge Scartezzini. J. 16.02.2006).

“Em embargos à execução fiscal promovida pelo INSS é cabível a condenação em honorários advocatícios, com fulcro no art. 26, do CPC, incidindo a limitação

prevista na regra especial veiculada pelo art. 5º, § 3º, da Lei 10.189/2001". (STJ. 2T. REsp 448.756/RS. Rel. Min. Herman Benjamin. J. 28/11/2006)

"O entendimento desta Corte Superior está consolidado no sentido de que, para efeito de aplicação do art. 26 do Código de Processo Civil, caso a desistência da ação tenha ocorrido antes da citação, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios e, se apresentada após o ato citatório, deverá o autor da ação responder pelo pagamento da verba honorária sucumbencial" (STJ. 1T. AgRg no REsp 792.707/SP. Rel. Min. Denise Arruda. J. 16/10/2008).

"Se a desistência ocorrer antes da citação, o autor responde apenas pelas custas e despesas processuais, mas não por honorários de advogado. Requerida depois da citação, a desistência da ação acarreta para o autor o dever de suportar os honorários de advogado da parte contrária". (STJ. 1T. AgRg no REsp 866.036/RJ. Rel. Min. Luiz Fux. J. 17/04/2008).

"É indevida a condenação em honorários advocatícios se o autor desiste da ação antes de citados os réus". (STJ. 4T. AgRg no REsp 1197486/SP. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. J. 17/03/2011).

"Conforme entendimento perfilhado por esta Corte, caso haja extinção da ação por reconhecimento do pedido, os honorários de sucumbência serão imputados à parte que deu causa à instauração da lide, na forma do art. 26 do CPC". (STJ. 2T. REsp 124.529-9. Rel. Min. Mauro Campbell Marques. j. 26.04.2011).

"Consoante o art. 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira „o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito". (STJ. 2T. AgRg no REsp 1256109/RS. Rel. Min. Herman Benjamin. J. 01/09/2011)

"Se, em que pese a desistência da parte autora, ficar evidenciada que a instauração do processo decorreu do comportamento do réu (inadimplemento da obrigação), é inviável a condenação da autora ao pagamento das custas e dos honorários de sucumbência. Inteligência da regra do art. 26 do CPC a ser interpretada em conformidade com o princípio da causalidade". (STJ. 3T. REsp 1347368/MG. Rel. Min. Paulo De Tarso Sanseverino. J. 27/11/2012)

Embargos à execução fiscal. Adesão ao parcelamento instituído pela lei estadual nº 17.082/2012. Superveniente desistência do direito que se funda a ação. Permanência do interesse recursal quanto ao pleito de redução da verba honorária. Afastamento da condenação em verba honorária. Impossibilidade. Parte que desiste que deve arcar com o ônus de sucumbência. Art. 26, caput, do CPC. (TJPR. 3CC. AC 1019770-7. Rel.: Dimas Ortêncio de Melo. J. 11.06.2013)

"As despesas processuais remanescentes são devidas pelo autor da ação que,

diante do indeferimento do seu pedido de assistência judiciária gratuita pela falta de comprovação da condição firmada em termo anexado aos autos, desiste da mesma antes da citação do réu". (TJPR. 8CC. AC - 995850-5. Rel. José Laurindo de Souza Netto. J. 18.04.2013)

„Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu." (TJPR. 16CC. Ap Civel 0880350-5. Rel.: Shiroshi Yendo. J. 18/07/2012)

"Homologação de desistência do recurso de apelação. Manutenção da condenação em custas e honorários advocatícios estabelecida em primeiro grau. Art. 26 do CPC". (TJPR. 1CC. AI 949419-5/02. Rel.: Fabio André Santos Muniz. J. 02.04.2013)

"Ação cautelar de exibição de documento. Tendo o seu pedido sido julgado procedente, falta ao requerente interesse recursal em pedir ao tribunal decretação da revelia do requerido. Sucumbência. Ônus que deve ser arcado pelo requerido, ante o reconhecimento do pedido (Art.26, II, do CPC)". (TJPR. 17CC. AC 1010475-1. Rel. Fernando Paulino da Silva Wolff Filho. J. 15.05.2013)

"Sem embargo do princípio da sucumbência, adotado pelo Código de Processo Civil vigente, destaque-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual „aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes". (TJPR. 3CC. AC 673.854-3. Rel. Ruy Francisco Thomaz. j. 13.07.2010).

Art. 27. **As despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas a final pelo vencido.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Generalidades

Ao dizer que as despesas dos atos requeridos pelo Ministério Público e Fazenda Pública serão pagos ao final, pelo vencido, este artigo se presta apenas para os casos em que o primeiro atua como custus legis ou na defesa de incapaz, sem patrocinar ativamente a causa. Para a Fazenda Pública serve para raríssimas exceções que ela apenas participa de uma atividade processual, sem o exercício ativo propriamente dito de promovente ou promovida. Exemplo é quando ela se manifesta em processos alheios, como inventário e usucapião e neles requer diligências.

II. Fazenda Pública

Como tal, estão incluídas também as entidades autárquicas. Não se enquadram nesse referente, as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

III. Honorários periciais e oficial de justiça

Existe divergência na jurisprudência. Há quem sustente que quando a situação envolve perícia, o pagamento dos honorários devem ser suportados apenas no final. Todavia, também há posição divergente, explicando que a situação não se encaixa na generalidade o artigo. Até porque o ato não será praticado pelo Estado, mas por terceiro, auxiliar do juízo mas estranho aos quadros do Estado. Analogamente, também estão obrigados a pagar as despesas com oficial de justiça e qualquer outra que não seja para quitar atos, cujo valor acabem indo para os cofres públicos. Neste caso, não faz sentido, daí, a Fazenda Pública pagar-se a si mesma.

Súmula nº 178 do STJ: "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual".

Súmula nº 190 do STJ: "Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça".

Súmula nº 232 do STJ: "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito".

Súmula nº 483 do STJ: "O INSS não está obrigado a efetuar depósito prévio do preparo por gozar das prerrogativas e privilégios da Fazenda Pública".

JULGADOS

Recolhimento de custas pela Fazenda Pública
"A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, está dispensada do recolhimento antecipado das custas com a realização do ato citatório, que serão recolhidas, ao final, pelo sucumbente, nos termos dos arts. 27 do CPC e 39 da Lei 6.830/80". (STJ. 1ª Seção. Rcl 10.252/MG. Rel. Min. Eliana Calmon. j. 10/04/2013)

"É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que „a isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39, da Lei 6.830/80, e 27, do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal." (STJ. 2T. AgRg no REsp 1142477/SC. Rel. Min. Mauro Campbell Mar-

ques. J. 22/06/2010)

“Pacífico o entendimento desta Corte de que as Autarquias estão compreendidas na definição de Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, inclusive, no que diz com a aplicação do art. 27 do CPC, pelo qual não estão obrigadas ao adiantamento das custas, podendo restituí-las ou pagá-las ao final, caso vencidas”. (STJ. 5T. AgRg no Ag 937.649/RJ. Rel. Min. Jorge Mussi. J. 12/02/2008)

“Não existe, mesmo em se tratando de ação civil pública, qualquer previsão normativa que imponha ao demandado a obrigação de adiantar recursos necessários para custear a produção de prova requerida pela parte autora. Não se pode confundir inversão do ônus da prova (= ônus processual de demonstrar a existência de um fato), com inversão do ônus financeiro de adiantar as despesas decorrentes da realização de atos processuais”. (STJ. 1T. REsp 846.529/MS. Rel. Min. Teori Zavascki. J. 19.4.2007)

“Deve a Fazenda Pública adiantar as despesas correspondentes aos atos processuais que requerer, mais precisamente, „in casu“, as necessárias para que o oficial de justiça cumpra a sua função. Os arts. 39 da Lei 6.830/1980 e 27 do CPC não determinam que o serventuário da justiça retire de sua remuneração, que é paga pelo Estado, as quantias referentes ao pagamento das despesas necessárias para o exercício de suas funções”. (STJ. 1T. REsp 109.580/PR. Rel. Min. Demócrito Reinaldo. J. 03/04/1997)

“Agravo de instrumento. Embargos à execução. Custas processuais. Antecipação do pagamento. Fazenda pública municipal. Descabimento. Pessoa jurídica de direito público dispensada do pagamento prévio por força de norma processual específica. Pagamento que se dará somente ao final se restar vencida”. (TJPR. 14CC. AI nº 848.276-4. Rel. Juiz Subst. em 2º Grau Marco Antonio Antoniassi. j. 18/01/2012)

“A Fazenda Pública está dispensada de adiantar as custas e emolumentos, que somente serão pagos a final pela parte vencida, não se justificando a antecipação determinada pela decisão recorrida, consoante dispõe o art. 27 do CPC e art. 39 da Lei nº 6.830/80. O teor da Súmula nº 190 do STJ não possui aplicação absoluta, podendo ser mitigada no caso concreto, ou seja, a Fazenda Pública está dispensada da antecipação do custeio do deslocamento do Oficial de Justiça, quando o Município onde a diligência for cumprida, possuir linhas regulares de transporte coletivo ou for contíguo ao Juízo de origem, conforme estabelece o art. 44, § 3º da Lei Estadual nº 6.149/70 (Regimento das Custas dos Atos Judiciais), bem como, o item 9.4.8.2 do Código de Normas da Corregedoria deste Tribunal de Justiça”. (TJPR. 1CC. AI 692879-2. Rel.: Idevan Lopes. J. 01.03.2011)

„Em que pese o teor da Súmula nº 190 do Superior Tribunal de Justiça, a antecipação, pela Fazenda Pública, do numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos Oficiais de Justiça não se trata de obrigação absoluta, impondo-se que se perquira sobre a efetiva necessidade dessa despesa, com

prévia delimitação e deliberação no que se refere ao valor a ser despendido.“ (TJPR, 3CC. Acórdão 26412. Des. Regina Helena Afonso de Oliveira Portes. J. 10.03.2006).

Recolhimento de custas pelo Ministério Público
“O Ministério Público, nas demandas em que figura como autor, incluídas as ações civis públicas que ajuizar, fica sujeito à exigência do depósito prévio referente aos honorários do perito, à guisa do que se aplica à Fazenda Pública, ante a ratio essendi da Súmula 232/STJ”. (STJ. 1T. REsp 733.456/SP. Rel. Min. Luiz Fux. J. 20/09/2007)

Art. 28. Quando, a requerimento do réu, o juiz declarar extinto o processo sem julgar o mérito (art. 267, § 2º), o autor não poderá intentar de novo a ação, sem pagar ou depositar em cartório as despesas e os honorários, em que foi condenado.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Extensão do artigo:

As ordens do artigo 28 podem ser invocadas em outros casos, que não só os incisos II e III, do artigo 267 do CPC. Salvo nas hipóteses de perempção e coisa julgada (CPC, art. 267,V) sempre que o processo acabar extinto sem resolução do mérito da causa nele posta, o autor pode renovar a ação, quitando, antes, as despesas fixadas na ação extinta. Inclusive no caso de extinção por litispendência (CPC, art. 267, V).

II. Prova

Para se desincumbir da obrigação deste artigo, basta juntar com a nova ação protocolada, o recibo de quitação das despesas e honorários advocatícios gerados na ação extinta. A falta disso acarretará o indeferimento da petição inicial.

III. Alcance da regra

O artigo fala em “despesas”. O conceito desta categoria tem amplitude muito maior do que se o artigo falasse em “custas”. Estas são espécies, da primeira, que é gênero. Logo, havendo extinção pela incidência do artigo 28, o autor só poderá intentar nova ação se pagar todas as despesas processuais, incluindo-se na conta as custas e os honorários.

IV. Atenção

É preciso ficar atento para os casos em que a parte renova a ação, não quita as despesas da ação extinta e na nova propositura requer os benefícios da assistência judiciária, previstos na Lei 1060/1950. Tal fato pode ensejar fraude processual. Especialmente porque a mera declaração de hiposuficiência feita pela parte, em documento específico, tem sido aceita pelos tribunais, inclusive pelo STJ. O juiz pode ordenar a investigação do pedido, em procedimento apartado, sem contudo, impedir o curso do processo. E o réu também pode impugnar o pleito. Enquanto que o requerente fica sujeito à condenação por litigância de má fé, a pagar às custas em até dez vezes o seu valor original, sem prejuízo de poder ser cobrado, no futuro, caso sobrevenha riqueza que lhe permita fazê-lo, desde que, nesta hipótese, demonstrada sua boa-fé, tenha conseguido o deferimento do pedido de assistência judiciária requerido.

V. Juizados especiais e ações coletivas

Considerando que lá não há despesas, nem honorários na fase do 1º. Grau, tal dispositivo mostra-se incompatível com a dinâmica estabelecida para ações que tramitem pelo rito dos juizados especiais. O mesmo ocorre com ações coletivas, como por exemplo a ação popular, ação civil pública. Salvo má fé do autor, demonstrado que ele não conseguiu promover as diligências por fatores alheios à sua vontade e condição, a situação também fica relativizada frente aos comandos do presente artigo.

JULGADOS

"A condenação do vencido ao pagamento das custas e honorários advocatícios ao vitorioso na demanda deve ser observada também nos feitos extintos na forma do art. 267, VI do CPC, como no caso, tendo em vista o princípio da causalidade."(STJ. 2T. EDcl no REsp 1152707/RS. Rel. Min. Castro Meira. J. 15/04/2010)

"Depósito prévio dos honorários advocatícios e custas processuais para intentar nova ação, face à extinção de ação anterior. Inexistência de extinção do feito. Inexistindo extinção definitiva do feito, mas mera anulação com a restauração da mesma relação processual, não se consubstancia nesse fato processual a propositura de nova ação a ensejar a incidência e o cumprimento do disposto nos arts. 28 e 268 do CPC". (STJ. 1T. REsp 533974/RS. Rel. Min. Luiz Fux. J. 07/10/2003)

"Afirmado pelas decisões recorridas que a parte não providenciou, dentro do prazo concedido pelo juiz, o pagamento das custas e honorários relativos a outra ação, julgada extinta, e que os pedidos e a causa de pedir dessas ações eram idênticos, forçoso reconhecer a inexistência de violação ao artigo 28 do Código de Processo Civil." (STJ. 3T. EDcl no REsp 187931/SP. Rel. Min. Castro Filho. J. 18/12/2001)

Nova ação
"O autor, vencido na primeira demanda, pode intentar uma nova mesma ação desde que, salvo a hipótese prevista no art. 267, V, CPC, comprove o pagamento das verbas sucumbenciais que lhe foram impostas na primeira. Contudo, o autor pode se desincumbir daquela obrigação nos autos do segundo feito, no prazo que for consignado pelo juiz, tal como se deu na hipótese. Esta interpretação mais elástica da regra contida no art. 268 do Código de Processo Civil é a que mais se ajusta ao princípio da instrumentalidade ao tempo em que não se amplia uma regra restritiva do acesso ao judiciário, desapegada de um estéril e sacramental cumprimento de formas literais". (STJ. 4T. REsp 127084/MG. Rel. Min. Cesar Asfor Rocha. J. 15/08/2000)

"Direito de intentar nova ação. Prova do pagamento ou depósito das custas e dos honorários de advogado. No caso de não realizada desde logo essa prova, pode o juiz, ao invés de indeferir de pronto a inicial, assinar prazo para o cumprimento da exigência."(STJ. 3T. REsp 10.258/SP. Rel. Min. Nilson Naves. J. 10.06.1991)

"Inexistindo extinção definitiva do feito, mas mera anulação com a restauração da mesma relação processual, não se consubstancia nesse fato processual a propositura de nova ação a ensejar a incidência e o cumprimento do disposto nos arts. 28 e 268 do Código de Processo Civil". (TJPR. 12CC. AC 624629-9. Rel.: Antonio Loyola Vieira. J. 30.06.2010)

"O disposto no art. 28 do Código de Processo Civil somente terá aplicação se a execução de título extrajudicial tivesse sido extinta sem apreciação do mérito. De outro prisma, inerente ao art. 268 do CPC, a matéria já tinha sido objeto de anterior objeto de anterior pronunciamento judicial, solucionando a alegação de anterior execução ajuizada sem o necessário pagamento de custas". (TAPR (extinto). 5CC. AC 184900-7. Rel. Jurandyr Souza Junior. J. 09.10.2002)

„Constatado a inexistência probatória de adimplemento do ônus sucumbencial de ação anterior, deverá ser consignado prazo a seu cumprimento, já que o processo não constitui fim em si próprio, mas mero instrumento à disposição das partes e dos órgãos judiciários a bem compor e decidir os conflitos de interesse". (TAPR. 8CC (extinto TA). AI - 127400-6. Rel. Rafael Augusto Cassetari. J. 21.05.2001

Art. 29. **As despesas dos atos, que forem adiados ou tiverem de repetir-se, ficarão a cargo da parte, do serventuário, do órgão do Ministério Público ou do juiz que, sem justo motivo, houver dado causa ao adiamento ou à repetição.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Princípio geral da causalidade

Justo motivo é categoria de conceito aberto. A repressão do artigo tem aplicação apenas nas hipóteses em que os adiamentos ocorram por culpa da parte, do serventuário, do órgão do Ministério Público ou do Juiz. Além disso, o valor do prejuízo que o adiamento do ato ensejou, deverá estar especificado nos autos e haver clara reclamação de ressarcimento feita nesse sentido pela parte prejudicada, pedindo o reembolso.

II. Juiz

Na eventualidade de ser o juiz o causador do prejuízo, a parte deverá requerer a ele mesmo, nos próprios autos. Havendo negativa, recorre-se ao Tribunal, através de agravo de instrumento (CPC, art. 522), pedindo que este ordene o ressarcimento pelo magistrado.

III. Proporcionalidade

Se diversos forem os causadores do adiamento, as despesas deverão ser distribuídas proporcionalmente na medida em que cada conduta contribuiu para o fato.

JULGADOS

Princípio geral da causalidade

"Nos termos do art. 29, do CPC, as despesas dos atos, que forem adiados ou tiverem de repetir-se, ficarão a cargo da parte, do serventuário, do órgão do Ministério Público ou do juiz que, sem justo motivo, houver dado causa ao adiamento ou à repetição. Nestes viés, forçoso isentar o apelante pelo pagamento das custas processuais, arcando o próprio Cartório Cível, na pessoa do seu responsável, pelos atos que restaram anulados e terão de ser repetidos, inclusive os decorrentes do cumprimento de sentença, bem assim os honorários advocatícios fixados na sentença. (TJPR. 16CC. AC 871693-6. Rel.: Paulo Cezar Bellio. J. 18.07.2012)

Realização de vistoria. Alteração do endereço da empresa na qual seriam realizados os trabalhos periciais. Comunicação da alteração ultimada no dia designado para realização da perícia. Frustração da realização da vistoria por culpa da requerida. Cobrança de honorários periciais complementares. Dever de lealdade processual. Aplicabilidade do artigo 29 do CPC. Perícia como espécie de ato processual de natureza instrutória. Cobrança que deve ser respondida pela parte que deu causa ao adiamento sem justo motivo." (TJPR. 18CC AI 551844-1. Rel. Carlos Mansur Arida. J. 18.02.2009)

"A despesa decorrente de adiamento de ato processual fica a cargo de quem a postergação deu causa, sem justo motivo, conforme determina o art. 29 do CPC" (TJPR. 5CC. AC 134033-6. Rel. Domingos Ramina. J. 25.03.2003)

Serventuário que deu causa à repetição do ato
"Citação por edital viciada. Nulidade. Repetição com as despesas a cargo do serventuário que lhe deu causa. Nula é a citação-edital, à falta da sua publicação na sede do juízo. Pelas despesas com a repetição do ato responde quem lhe deu causa, como de ofício se impõe". (TJPR. 6CC. AI 65372-9. Rel. Newton Luz. J. 11.03.1998)

Art. 30. **Quem receber custas indevidas ou excessivas é obrigado a restituí-las, incorrendo em multa equivalente ao dobro de seu valor.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Distinção

Serão indevidas as custas não previstas ou não fixadas pelos regimentos de custa de cada órgão judiciário, Estadual ou Federal.

II. Destinatário

O valor pago indevidamente voltará para quem o fez. Já para a multa, o artigo não fala em prol de quem ela será revertida. Por se tratar de sanção ao serventuário, segue o artigo 35 do
CPC, que manda recolher em prol do Estado.

JULGADOS

Repetição de indébito
Pleito pela cobrança excessiva de custas pelo cartório de registro de imóveis. Custas de averbação e registro que devem respeitar os termos do art. 290, § 1º da lei nº 6.015/73, observando, portanto, a cobrança no limite de 40% do maior valor de referência. Multa do art. 30 do CPC que possui dois comandos, de devolução das custas cobradas em excesso e de multa no valor em dobro da cobrança indevida. (TJPR. 6CC. AC 629938-3. Rel. Sérgio Arenhart. J. 15.03.2010)

Processo administrativo. Serventuário da Justiça (escrivão do cartório cível e anexos). Cobrança para preenchimento de guias do FUNREJUS. Descumprimento de normas técnicas contidas no decreto judiciário nº 153/99 (regulamento do fundo de reequipamento do poder judiciário - funrejus), no regimento de custas, no código de organização e divisão judiciárias do Estado e no regulamento das penalidades aplicáveis aos auxiliares da justiça. Pena de multa (§ 1º, art. 28, lei

nº 6.149/70) imposta pelo C. Conselho da Magistratura. (TJPR. Órgão Especial. RDCM 166190-3. Rel.: Telmo Cherem. J. 03.06.2005)

Art. 31. **As despesas dos atos manifestamente protelatórios, impertinentes ou supérfluos serão pagas pela parte que os tiver promovido ou praticado, quando impugnados pela outra.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Condição e espécies

Deverá haver provas da intenção da parte que será punida. Quem age assim, na maioria das vezes, está mal intencionado. E por isso, a ele cabe também a incidência punitiva do artigo 17 do CPC, pela litigância de má-fé.

II. Impugnação/prazo

Além das características que darão condição para aplicar a repressão do artigo, é necessário haver pronta reação da parte ofendida, além também, de ser demonstrado o custo do prejuízo. Nada obsta que a impugnação ocorra antes ou depois do ato realizado. O prazo é o geral, do artigo 185 do CPC, contados da data da ciência do pedido feito para que o malsinado ato se realize. A decisão ocorrerá, ao final, na sentença.

III. Destinatário

A responsabilidade recai sobre quem praticou o ato inadvertido. Não entram na regra de sucumbência. Ainda que ao final a parte punida sagre-se vencedora na ação, mesmo assim terá que pagar pela repressão recebida. E parte aqui não é só o autor e réu. Também se aplica a terceiros intervenientes e assistentes, que venham participar da ação e nela pratiquem atos, cujas movimentações ensejem a aplicação repressiva do presente artigo.

JULGADOS

Benefício da Justiça Gratuita
"De acordo com a jurisprudência desta Corte, mesmo que o recorrente seja beneficiário da justiça gratuita é indispensável o recolhimento da multa em questão, pois „o benefício da assistência judiciária não tem o condão de tornar o assistido infenso às penalidades processuais legais por atos de procrastinação ou litigância de má-fé por ele praticados no curso da lide". (STJ. 4T. EDcl no AgRg no AREsp 102.360/SP. Rel. Min. Marco Buzzi. J. 07/08/2012)

"... a concessão do benefício da assistência judiciária não impede que sejam aplicadas penalidades de natureza processual à parte pela prática de atos protelatórios, ou ainda por litigância de má-fé, remanescendo a interposição de outro recurso condicionada ao depósito do valor determinado. "O art. 3º da Lei n. 1.060/1950 delineou todas as taxas, custas e despesas às quais o beneficiário faz jus à isenção, não se enquadrando no seu rol eventuais multas e honorários advocatícios impostos pela atuação desleal da parte no curso da lide." (STJ. Corte Especial. AgRg no MS 16.503/DF. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. j. 24/05/2012)

Penalidade
"Os honorários advocatícios não devem ser excessivamente fixados com o escopo de punir o litigante em decorrência de atos protelatórios que porventura tenha praticado no decorrer do processo." (STJ. 1T. REsp 1164543/SP. Rel. Min. Luiz Fux. J. 02/03/2010)

Art. 32. Se o assistido ficar vencido, o assistente será condenado nas custas em proporção à atividade que houver exercido no processo.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Custas

Aqui não estão englobados os honorários de advogado, nem despesas outras que não se encaixem na espécie "custas processuais". Por isso tais verbas não são aplicáveis ao assistente, caso o assistido acabe vencido ou vencedor na demanda.

II. Aplicação

A hipótese vale só para a assistência simples. Como o assistente litisconsorcial é considerado litisconsorte do assistido, nesta hipótese vale a regra do artigo 23 do CPC. Ele também fica sujeito às penalidades sucumbenciais tradicionais. Contudo, existe divergência na doutrina afirmando que nunca serão devidos honorários pelo assistente, sem dizer, todavia, para qual das modalidades do gênero assistência, tal afirmação se encaixa.

III. Proporcionalidade

A responsabilidade é proporcional a atividade exercida no processo. E mais: Em que pese o artigo fale apenas da hipótese da parte restar vencida, o mesmo

ocorre se ela sair vencedora. Se perder, pagará sua parte. Se ganhar, terá direito ao reembolso das despesas que fez enquanto atuou no processo.

JULGADOS

"Consoante estabelece o CPC, não há condenação do assistente simples em honorários advocatícios, litteris: „Se o assistido ficar vencido, o assistente será condenado nas custas em proporção à atividade que houver exercido no processo". (STJ. 1T. REsp 579.739/DF. Rel. Min. José Delgado. J. 17/02/2005)

"Segundo disciplina o artigo 32 do Código de Processo Civil „se o assistido ficar vencido, o assistente será condenado nas custas em proporção à atividade que houver exercido no processo". Nenhuma referência expressa há naquele estatuto processual a respeito da condenação do assistente em honorários advocatícios, somente quanto às custas e na proporção da atividade que houver exercido no processo." (TJPR. 14CC. AC 654999-5. Rel. Edgard Fernando Barbosa. J. 11.08.2010)

„Na prática, é difícil distinguir com precisão o acréscimo de despesas causado pelo ingresso do assistente. Por isso, o Código diz que a condenação será „em proporção à atividade que houver exercido". Deve-se, pois, considerar a fase em que ocorreu o ingresso e, tanto quanto possível, as despesas a que ele efetivamente deu causa, como as feitas com provas que requereu, com as intimações que se lhe fizeram, etc." (TJPR. 8CC. EDC 348068-2/01. Rel. Arno Gustavo Knoerr. J. 12.02.2009)

Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.

Parágrafo único. O juiz poderá determinar que a parte responsável pelo pagamento dos honorários do perito deposite em juízo o valor correspondente a essa remuneração. O numerário, recolhido em depósito bancário à ordem do juízo e com correção monetária, será entregue ao perito após a apresentação do laudo, facultada a sua liberação parcial, quando necessária.

AUTOR

Kleber Cazzaro

I. Perito e assistente-técnico

A regra do reembolso na sucumbência vale tanto para o que foi gasto para pagar o perito, quanto para pagar o assistente técnico indicado pela parte. Ambos os valores, que são antecipados, ao final serão suportados pela parte vencida.

II. Divergência doutrinária

Existe corrente doutrinária que entende que os valores gastos com assistente técnico feitos pela parte vencedora, não podem ser cobrados, ao final, da parte vencida. Também existe outra posição, admitindo a cobrança, porém apenas o valor que o juiz fixar na sentença para o reembolso de tal situação. Não vale o que foi contratado e pago pela parte. Todavia, parece que nenhuma posição é a melhor. Se a parte necessitou, para se defender, utilizar de assistente técnico em uma perícia, e por isso teve que fazer despesas, ao final da ação, sagrando-se vencedora, seguramente poderá cobrar da parte vencida todas as despesas que fez para trabalhar no processo. Teve prejuízo. Justa a cobrança do ressarcimento. A situação se encaixa na idéia de responsabilidade civil, cujo princípio está relacionado à noção de não prejudicar outro.

III. Quesitos suplementares/complementares

No caso de haver quesitos suplementares/complementares no curso da perícia e esta houver sido requerida por ambas as partes ou determinada de ofício pelo juiz, ainda que o rol deles tenha sido apresentado pela parte requerida, eventuais custos/honorários adicionais que sejam exigidos pelo perito para respondê-los devem ser suportados pelo Autor. Os quesitos suplementares/complementares integrarão a perícia geral, logo englobam o todo do trabalho final. Não são nenhum apêndice. Daí que a hipótese, por analogia, segue a regra geral do artigo 33 do CPC, que manda o Autor pagar/adiantar os honorários do perito quando a perícia for requerida por ambas as partes ou determinadas de ofício pelo juiz. A determinação tem sua razão de ser pois se alguém deve adiantar essa despesa, que seja aquele que provocou a atividade jurisdicional primeiro. O Juiz também pode, no final, fixar complemento da verba honorária do perito. Também nesta hipótese o valor deverá ser pago/adiantado pelo Autor. Ao final do processo, o vencido arcará com tudo.

IV. Assistência judiciária

Embora o beneficiário de assistência judiciária gratuita esteja, a princípio, isento de adiantar o pagamento, também é verdade que não se pode exigir que o perito elabore o trabalho para ser remunerado por ele apenas no final. Na hipótese de ocorrer isso, a alternativa é recorrer a técnicos do poder público que possam fazer o trabalho pericial necessário.

V. Inversão do ônus da prova

Não se confundem o custeio para realizar a prova, com a confecção da prova

propriamente dita. Ainda que haja a inversão para fazê-la, a parte beneficiada deve suportar os custos disso. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que a simples inversão do ônus da prova, envolvendo situação consumerista, não gera obrigação ao consumidor de custear as despesas com perícia.

VI. Juizados especiais

Admitem perícias simples, de menor complexidade

Súmula nº 232 do STJ: "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito".

JULGADOS

Produção da prova técnica
"O fato de o beneficiário da justiça gratuita não ostentar, momentaneamente, capacidade econômica de arcar com o adiantamento das despesas da perícia por ele requerida, não autoriza, por si só, a inversão do ônus de seu pagamento. Tendo em vista que o perito nomeado não é obrigado a realizar o seu trabalho gratuitamente, incumbe ao magistrado requisitar ao Estado, a quem foi conferido o dever constitucional de prestar assistência judiciária aos hipossuficientes, o ônus de promover a realização da prova técnica, por meio de profissional de estabelecimento oficial especializado ou de repartição administrativa do ente público responsável pelo custeio da produção da prova, o que deve ocorrer em colaboração com o Poder Judiciário". (STJ. 1T. REsp 1245684/MG. Rel. Min. Benedito Gonçalves. J. 13/09/2011)

"Da interpretação sistematizada dos arts. 3º, V, e 11 da Lei 1.060/50, e 19 e 33 do CPC, conclui-se que o Estado, quando for réu no processo, não estará sujeito ao adiantamento dos honorários do perito se a prova pericial for requerida pelo autor da ação, beneficiário da assistência judiciária. Tampouco ficará sujeito a tal adiantamento o autor, porquanto este gozará de isenção por força da Lei 1.060/50. Não concordando o perito nomeado em realizar gratuitamente a perícia e/ou aguardar o final do processo, deve o juiz da causa nomear outro perito, a ser designado entre técnicos de estabelecimento oficial especializado ou repartição administrativa do ente público responsável pelo custeio da prova, devendo a perícia realizar-se com a colaboração do Judiciário".(STJ. 2T. REsp 935.470/MG. Min. Mauro Campbell Marques. J. 24/08/2010)

Da possibilidade de realização de perícia técnica nos Juizados Especiais. "Na Lei 9.099/95 não há dispositivo que permita inferir que a complexidade da causa – e, por conseguinte, a competência do Juizado Especial Cível – esteja relacionada à necessidade ou não de realização de perícia. O art. 3º da Lei 9.099/95 adota dois critérios distintos – quantitativo (valor econômico da pretensão) e

qualitativo (matéria envolvida) – para definir o que são “causas cíveis de menor complexidade”. (STJ. 3T. RMS 30170. Min. Nancy Andrighi. J. 05.10.2010)

“Assistência judiciária gratuita. Art. 3°, inc. V, da lei 1.060/50 e art. 19 e 33 do CPC. Honorários periciais. Antecipação pelo Estado quando o exame for requerido por beneficiário da assistência judiciária. Descabimento. Pagamento que deve ocorrer ao final pelo vencido.” (TJPR. 1CC. AI 844438-8. Rel. Juiz Conv. Fernando César Zeni. j. 26/06/2012)

“Os honorários do perito judicial, nas ações que tramitam sob o pálio da assistência judiciária, devem ser pagos pelo vencido, a final, ou pelo Estado, responsável pela prestação de assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 5.º, LXXIV, da CF/88”. (TJPR. 5CC. ACR 976619-2. Rel. Paulo Roberto Hapner. J. 04.06.2013)

Inversão do ônus probatório

„A simples inversão do ônus da prova, no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não gera a obrigação de custear as despesas com a perícia, embora sofra a parte ré as conseqüências decorrentes de sua não-produção.(...) O deferimento da inversão do ônus da prova e da assistência judiciária, pelo princípio da ponderação, impõe que seja beneficiado o consumidor, com o que não cabe a orientação jurisprudencial sobre o custeio da prova pericial nos termos da Lei nº 1.060/50.“ (STJ. 2Seção. REsp 639.534. Min. Menezes Direito. J. 9.11.2005).

“Código de defesa de o consumidor. Inversão do ônus da prova que não implica impor à parte contrária o ônus de arcar com as custas da perícia. Incidência do disposto no art. 33 do CPC. Autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Honorários periciais que devem ser pagos pelo vencido, ao final, ou, caso o autor seja vencido, pelo Estado.” (TJPR. 8CC. Decisão Monocrática. Des. Sérgio Roberto Nóbrega Rolanski. J. 18/06/2013.

Regra geral

“O artigo 33 do Código de Processo Civil estabelece que „cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz“, não podendo, por isso, ser imposto à ré o adiantamento dos honorários, relativos à perícia também requerida pela autora.” (STJ. 4T. REsp 955.976/MG. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. J. 12/04/2011).

“Prova pericial determinada pelo juiz. Parte autora deve efetuar o adiantamento dos honorários periciais, conforme art. 33, CPC. Beneficiária da assistência judiciária gratuita. Impossibilidade de determinar que o réu arque com a antecipação dos honorários. Incumbe ao vencido pagar ao final do processo, caso o perito aceite, ou o Estado, quando o perito discordar do pagamento ao final, conforme dever constitucional do Estado garantir assistência jurídica integral e

gratuita aos que não têm recursos. (CF, art.5º, LXXIV)". (TJPR. 6CC. AI 940894-2. Rel.: Denise Hammerschmidt. J. 28.05.2013)

Art. 34. **Aplicam-se à reconvenção, à oposição, à ação declaratória incidental e aos procedimentos de jurisdição voluntária, no que couber, às disposições constantes desta seção.**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Cláusula aberta
Os exemplos do artigo não são exaustivos. As regras da seção nele referida também cabem para outras ações incidentais não previstas expressamente por ele. Denunciação à lide, oposição, exibição de documento ou coisa; embargos de terceiro, embargos do devedor, argüição de falsidade, são alguns exemplos.

Art. 35. **As sanções impostas às partes em conseqüência de má-fé serão contadas como custas e reverterão em benefício da parte contrária; as impostas aos serventuários pertencerão ao Estado**

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Noção

A reversão das penalizações impostas às partes litigantes volta para elas. A ofensora paga para a ofendida. Já as penalizações impostas aos serventuários serão revertidas aos cofres do Estado, distinguindo-se aí a Justiça Estadual e a Federal.

II. Sucumbência

As penalizações deste artigo não têm ligação com sucumbência processual. Uma vez penalizada, ainda que a parte reste vencedora nos autos, mesmo assim terá que pagar os valores punitivos que eventualmente tiver sofrido dentro da regra deste artigo.

III. Desobrigação

Como o dispositivo atribui às multas aplicadas em razão de má-fé a natureza de custas processuais, o fato também desobriga o depósito do valor relativo a elas pelas partes que estão isentas de pagar ou adiantar custas como a Fazenda Pública, os beneficiários da Lei 1.060/1950, por exemplo.

IV. Astreinte

O dispositivo também pode ser aplicado no caso de existir astreinte fixada nos autos. O valor relativo a ela reverte para a parte que se viu prejudicada pelo descumprimento do ato que gerou a fixação de tal penalização.

JULGADOS

"Os valores arrecadados em decorrência de multa por litigância de má-fé, aplicada com supedâneo no art. 18 do CPC, serão destinados à parte contrária, conforme previsão expressa do art. 35 do mencionado diploma legal". (STJ. 2T. REsp 647.674/RS. Rel. Min. Eliana Calmon. j. 11.04.2006)

"Tratando-se de multa para apenar um dos litigantes e conseguinte reversão em benefício do outro, como se observa não só do § 2º do art. 557, mas também do parágrafo único do art. 538, e também do art. 18 combinado com 35, todos do CPC, é de se ter por princípio o dever do julgador em observar quais casos está presente a litigância de má-fé ou caráter protelatório do recurso. Necessário se faz perscrutar qual a medida tomada pela parte (comissiva ou omissiva) a ensejar a punição". (STJ. 1T. EDcl no AgRg no Recurso Especial nº 978.128/RS. Min. Benedito Gonçalves. J. 16/12/2008)

"As penalidades impostas às partes, decorrentes de sua conduta processual em desacordo com os princípios norteadores do bom andamento dos feitos judiciais, serão contadas como custas processuais, revertendo-se em benefício da parte adversa, em liquidação". (TJPR. 12CC. AI 610931. Des. Rafael Augusto Cassetari. J. 25/11/2009)

Art. 36. **A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver.**

AUTOR

Kleber Cazzaro

I. Capacidade postulatória do advogado: Não pode o juiz exigir prova da validade da habilitação através da apresentação do pagamento da anuidade à OAB, muito menos regularidade administrativa do advogado dentro dos quadros dela.

II. Ausência de advogado: No caso da parte possuir capacidade postulatória, poderá agir em causa própria, promovendo sua própria defesa. Entretanto, se não possuir tal requisito e inexistir advogado no foro, bem como haja recusa ou impedimento de todos os que houver, a atuação em causa própria independe de habilitação técnica. (Lei 8.906/1994, art. 27 e seguintes)

III. Estagiário de advocacia: Pode receber procuração de parte que figure em processo. Porém, deve receber junto com advogado e sob a responsabilidade deste. Também, e desde que esteja regularmente inscrito nos quadros da OAB, pode praticar isoladamente os seguintes atos, sob a responsabilidade do advogado: I – retirar e devolver autos em cartório, assinando a respectiva carga; II – obter junto aos escrivães e chefes de secretarias certidões de peças ou autos de processos em curso ou findos; III – assinar petições de juntada de documentos a processos judiciais ou administrativos. (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 29)

IV. Sociedade de advogados: Constituídas com o objetivo fundamental de estipular condições voltadas a regular a distribuição de tarefas, despesas e receitas entre os sócios, exercitam atividade-meio. Logo, não têm autorização para o exercício das atividades judiciais, privativas de advogados (Lei 8.906/94, art. 1º), ainda que eles revertam à sociedade os honorários respectivos. (Regulamento Geral do EAOAB, art. 37, parágrafo único). Justamente por decorrência dessa condição de pessoa formal voltada à atuação na esfera meio, não lhe é dado receber procuração diretamente. O instrumento de mandato, nesse caso, deve ser outorgado individualmente aos advogados que a integram, indicando nele a sociedade de que façam parte.

Súmula vinculante nº 5 do STF: "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a constituição".

Súmula nº 115 do STJ: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".

JULGADOS

Advogado suspenso

"São nulos de pleno direito os atos processuais, que, privativos de Advogado, venham a ser praticados por quem não dispõe de capacidade postulatória, assim considerado aquele cuja inscrição na OAB se acha suspensa (Lei nº 8.906/94, art. 4º, parágrafo único)." (STF. Tribunal Pleno. MS 28857 QO. Rel. Min. Celso de Mello. J. 14/09/2011)

Alvará de levantamento
"O advogado legalmente constituído, com poderes para receber e dar quitação, conferidos expressamente em procuração por instrumento particular, não pode ser impedido de levantar créditos judiciais do seu cliente". (STJ. 2T. RMS 9.149/DF. Rel. Min. Francisco Peçanha Martins. J. 04/05/1999)

Procuração. reconhecimento de firma
"Não acarreta a nulidade dos atos processuais a falta de reconhecimento de firma na procuração outorgada ao advogado, se a sucessão dos atos praticados ao longo do processo confirmam a existência do mandato". (STJ. 4T. REsp 100.888/BA. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. J. 14/12/2000)

Advogado suspenso
"A prática de atos por advogado suspenso é considerado nulidade relativa, passível de convalidação. À luz do sistema de invalidação dos atos processuais, a decretação de nulidade só é factível quando não se puder aproveitar o ato processual em virtude da efetiva ocorrência e demonstração do prejuízo (pas de nullité sans grief)" (STJ. 4T. REsp 1317835/RS. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. J. 25/09/2012)

Advogado suspenso temporariamente da OAB
"Embora o art. 4.° do Estatuto da OAB disponha que são nulos os atos praticados por pessoa não inscrita na OAB ou por advogado impedido, suspenso, licenciado ou que passar a exercer atividade incompatível com a advocacia; o defeito de representação processual não acarreta, de imediato, a nulidade absoluta do ato processual ou mesmo de todo o processo, porquanto tal defeito é sanável nos termos dos arts. 13 e 36 do CPC. Primeiro, porque isso não compromete o ordenamento jurídico; segundo, porque não prejudica nenhum interesse público, nem o interesse da outra parte; e, terceiro, porque o direito da parte representada não pode ser prejudicado por esse tipo de falha do seu advogado." (STJ. 3T. REsp 833.342/RS. Rel. Min. Nancy Andrighi. J. 25/09/2006)

Objetividade do ato
"O Princípio Econômico a informar o processo enuncia que o mesmo deve procurar obter o maior resultado com o mínimo de esforço. Tendo como vertente a Celeridade alçado à garantia constitucional (CF, art. 5º, inc. LXXVIII). Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada, senão quando a lei expressamente o exigir, reputando-se válidos os atos que, realizados de outro modo, lhe preencham a finalidade essencial (CPC, art. 154). O sistema processual consagra o Princípio da Finalidade, pois quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade (CPC, art. 244)." (TJPR. 7CC. AI 778017-2. Rel.: Victor Martim Batschke. J. 08.11.2011)

Substabelecimento
"É admissível, em nosso Direito, que procuração contendo poderes gerais para o foro, outorgada à pessoa que não seja advogado, possa ser substabelecida a quem o seja." (TJPR. 16CC. AC 768960-5. Rel.: Shiroshi Yendo. J. 11.05.2011)

Levantamento de quantia depositada em juízo. procuração sem poderes específicos
"O levantamento do depósito judicial somente pode ser feito pelo patrono da parte litigante quando da existência de poderes específicos para tal fim no instrumento de procuração, com fundamento nos arts. 38 do CPC e 5.º do Estatuto do Advogado. Ainda, a interpretação de poderes especiais deve se dar de forma restritiva, já que interfere, consideravelmente, na esfera da autonomia privada do representado". (TJPR. 15CC. AI 481152-5. Rel.: Fábio Haick Dalla Vecchia. J. 07.05.2008)

Oferecimento à penhora
"O artigo 36 do CPC determina que „a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado", pelo que o oferecimento de bens à penhora para discussão da dívida em embargos é ato privativo de advogado". (TJPR. 5CC. AC 345.784-9. Rel. Rosene Arão de Cristo Pereira. Decisão Monocrática 23/08/2006).

Art. 37. Sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo. Poderá, todavia, em nome da parte, intentar ação, a fim de evitar decadência ou prescrição, bem como intervir, no processo, para praticar atos reputados urgentes. Nestes casos, o advogado se obrigará, independentemente de caução, a exibir o instrumento de mandato no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável até outros 15 (quinze), por despacho do juiz.

Parágrafo único. Os atos, não ratificados no prazo, serão havidos por inexistentes, respondendo o advogado por despesas e perdas e danos.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Caução de rato: Despesas e perdas e danos ocorridas pela não ratificação no prazo legal, e desde que o fato tenha ocorrido pelo advogado que não promoveu o ato, ele responde por isso. Os valores que não sejam objetivos são apurados em liquidação por artigos, seguindo os termos do artigo 475-C do CPC.

II. Poderes para ratificação: Ocorrendo necessidade de se procurar em juízo

sem o respectivo mandato, na procuração que vier, na sequência, apresentada nos autos, o advogado deverá se munir de poderes especiais para ratificar todos os atos por ele praticados anteriormente no processo, em nome do mandante. Sem isso, não terá valor o que foi feito.

para fazerem prova no Brasil, os documentos oficiais, passados por agentes públicos de países estrangeiros, dependem de tradução, autenticação consular brasileira e registro no ofício de títulos e documentos (L. 6.015/73, art. 129, 6º). Isso vale tanto para o documento principal, quanto para seus acessórios.

Súmula nº 644 do STF: "Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de instrumento de mandato para representá-la em juízo".

Súmula nº 115 do STJ: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".

JULGADOS

Recurso subscrito por advogado sem procuração nos autos
"A regra geral, que decorre do art. 37, caput, do CPC, expressa ser indispensável a presença, em autos de processo judicial, do instrumento de mandato outorgado pela parte ao advogado, sob pena de serem considerados inexistentes os atos praticados". (STF. 2T. AI 703060 AgR. Rel. Min. Ellen Gracie. J. 23/06/2009)

Postulação sem mandato
"É admissível, nas hipóteses do art. 37 do CPC. Compete, todavia, ao advogado exibir o instrumento de mandato no prazo de quinze dias, ‚independentemente de qualquer ato ou manifestação da autoridade judiciária'. Não o tendo exibido, nem requerido a prorrogação por outros quinze dias (aí sim, exige-se a manifestação do juiz)". (STJ - REsp 23.877-1/PR, 3ª T., Rel. Min. Nilson Naves, DJU 03.12.1992). (TJPR. 17CC. AC 501105-4. Rel.: Stewalt Camargo Filho. J. 15.10.2008)

Recurso de apelação interposto por bacharel em direito
AUSÊNCIA DE PROVA DE INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. AFRONTA AO ART. 36 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. Não se admite no direito pátrio a interposição de recurso por pessoa desprovida de capacidade postulatória, vez que não inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil. (TJPR. 3CC. AC 727.209-1. Rel. Des. Paulo Habith. Decisão monocrática 01/02/2011)

Irregularidade de representação processual
"Embora o artigo 4° da Lei nº 8.906/94 disponha que são nulos os atos praticados por profissional temporariamente suspenso da OAB, o defeito de representação processual não tem o condão de acarretar, de imediato, a nulidade absoluta do(s) ato(s) processual(is) ou de todo o processo, porquanto se trata de defeito perfeitamente sanável nos termos dos artigos 13 e 36 do CPC." (TJPR.

7CC. AI 618379-7. Rel.: Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira. J. 15.12.2009)

Revelia
"Na hipótese em que o réu apresenta peça de defesa subscrita por advogado sem procuração nos autos, é aplicável o artigo 37 do Código de Processo Civil, o qual determina a juntada do instrumento de mandato no prazo de 15 dias, prorrogável por até outros 15, por despacho do juiz. Eventual decisão de aplicação dos efeitos da revelia, por ausência da procuração no prazo concedido ao réu, impõem a intimação pessoal deste, sob pena de restar caracterizado o cerceamento do direito de defesa". (TJPR. 10CC. AC 960114-5. Rel.: Jurandyr Reis Junior. J. 04.10.2012)

Petição recursal subscrita por advogado sem procuração nos autos.
INSTRUMENTO DE MANDATO NÃO EXIBIDO NO PRAZO LEGAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO PARA PRORROGAÇÃO DO PRAZO. INCIDÊNCIA DO ART. 37 DO CPC. INAPLICABILIDADE DO ART. 13. Ato de recorrer reputado inexistente. (TJPR. 14CC. EDC 719841-4/01. Rel.: Guido Döbeli. J. 10.08.2011)

AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BLOQUEIO DE VALORES. PEDIDO SUBSCRITO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. INSTRUMENTO DE MANDATO NÃO EXIBIDO NO PRAZO LEGAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO PARA PRORROGAÇÃO DO PRAZO. ATO INEXISTENTE (ART. 37, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC). (TJPR. 14CC. AI 675255-8. Rel.: Laertes Ferreira Gomes. J. 15.12.2010)

Fotocópia e sem autenticação
"Não se constata irregularidade na representação processual pelo fato de a procuração outorgada ao seu advogado estar representada por mera fotocópia não autenticada, haja vista que a regra disposta nos artigos 38 do Código de Processo Civil e 5º, § 2º da Lei nº 8.906/94, não exige que a procuração do patrono seja original ou tenha firma reconhecida." (TJPR. 9CC. AC 0821983-0. Des. Rel. Rosana Amara Girardi Fachin. J. 19/01/2012).

Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso.

Parágrafo único. A procuração pode ser assinada digitalmente com base em certificado emitido por Autoridade Certificadora

credenciada, na forma da lei específica.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Procuração ad judicia: A procuração geral para o foro judicial não depende da especificação de poderes. A exceção está contida para praticar aqueles que exigem poderes específicos. Neste caso, eles deverão vir apontados clara e objetivamente. O elenco, e que não representa rol exaustivo, é o do artigo 38 do CPC.

II. Substabelecimento: O código nada fala sobre o substabelecimento. Considerando que o instituto encerra a transferência do mandato a outro advogado, que pode ser parcial ou total, os poderes da cláusula geral – ad judicia – não abrangem tal possibilidade. Como o mandato é outorgado intuitu personae, firmado pela confiança da parte a seu advogado, para este substabelecer para outro profissional é necessário possuir autorização expressa no respectivo instrumento. Além disso, o substabelecimento do mandato, com reservas de poderes, é ato pessoal do advogado da causa. Se ocorrer sem reservas de poderes, é necessário o prévio e inequívoco conhecimento do cliente. (Código de Ética e Disciplina da OAB, Art. 24, caput e § 1º)

III. Modo: A procuração, tanto para o foro em geral, quanto com poderes especiais, pode ser firmada de modo público ou particular, inclusive com firma digital (MP 2.200-2/2001, art. 10, § 1º e Lei 11.419/2006, art. 1º, § 2º, inciso III, letra "a"). Pode, também, o instrumento ser firmado por pessoa incapaz. Na hipótese de incapacidade do outorgante, a procuração será firmada pelo representante legal dele. Em caso de ser relativa, o mandante será assistido por quem de direito. O instrumento de mandato na forma pública só será exigido de quem for analfabeto ou não tiver condições de assinar o nome. Não prevalece, portanto, a regra do artigo 654 do Código Civil, que atribui apenas às pessoas capazes a condição de dar procuração por instrumento particular. Também não há procuração particular assinada a rogo, nem mesmo com testemunhas que assinem juntamente com o que tenha assinado a rogo.

IV. Reconhecimento de firma: Quando o instrumento for usado nos autos do processo, não há necessidade do reconhecimento de firma da assinatura do mandante. A dispensa é absoluta. Vale tanto para o instrumento que contenha poderes gerais, quanto para o que contenha os poderes especiais (CPC, art. 38). A simples assinatura goza de presunção de autenticidade. Quem a impugnar terá o ônus de provar a situação que contrarie tal característica.

V. Múltiplos procuradores: Salvo referência contrária e específica dizendo que poderão agir em conjunto ou separadamente independente de qualquer ordem,

quando existir diversos procuradores nominados no instrumento de mandato, presume-se que deverão agir nos autos e em nome da parte que representam, seguindo a ordem de nomeação nele estabelecida.

VI. Validade e vigência: O mandato outorgado a advogado passa a surtir os seus efeitos a partir do momento em que é lavrada e firmada a procuração respectiva. Não admite e não se compatibiliza à previsão de prazo de vigência, como é comum ter-se quando se cuida de mandato com função de gestão de negócios e outros interesses. O mandato conferido ao advogado não se extingue pelo decurso do tempo, salvo às hipóteses legalmente previstas relacionadas à revogação ou renúncia, morte ou interdição de uma das partes, mudança de estado que inabilite o mandante a conferir os poderes, ou o mandatário para os exercer. (Código de Ética e Disciplina da OAB, art. 16).

Súmula nº 115 do STJ: “Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos”.

JULGADOS

Reconhecimento de firma
“O art. 38, CPC, com a redação dada pela Lei 8.952/94, dispensa o reconhecimento de firma nas procurações empregadas nos autos do processo, tanto em relação aos poderes gerais para o foro (cláusula ad judicia), quanto em relação aos poderes especiais (et extra) previstos nesse dispositivo.” (STJ. Corte Especial. REsp n. 256.098/SP. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. j. 20.09.2000)

Poderes especiais
“A atual redação do art. 38 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 8.952/94, passou a dispensar o reconhecimento de firma para as procurações ad judicia et extra, o que vale dizer que mesmo os instrumentos com poderes especiais estão acobertados pela dispensa legal. Revisão da jurisprudência da Segunda Turma a partir do precedente da Corte Especial (STJ. REsp 256.098. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. 07.12.2001)”. (STJ. 2T. REsp 716.824/AL. Rel. Min. Eliana Calmon. J. 11/04/2006).

Outorga de dois mandatos em momentos diversos
“Há revogação tácita de mandato com a constituição de novo procurador sem ressalva do instrumento procuratório anterior. É inexistente o recurso ou a ação quando o advogado subscritor não tem procuração e/ou substabelecimento nos autos”. (STJ. 2T. RMS 23.672/MG. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques. J. 14/06/2011)

Procuração judicial. Atualização.
“A exigência de substituição de procuração desatualizada, nas demandas previdenciárias, está contida no poder de direção do processo atribuído ao Juiz.

Consoante entendimento assentado na Corte Especial deste STJ, concedida procuração a advogado para utilização tão-somente no âmbito judicial, mostra-se descabida a exigência de reconhecimento da firma do outorgante, seja na hipótese de poderes gerais para o foro, seja quando conferidos poderes especiais." (STJ. 5T. REsp 247.887/PR. Rel. Ministro Gilson Dipp. J. 11/09/2001)

Honorários advocatícios
"direito autônomo para executar a sentença na parte relativa aos honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou condenação, previsto no art. 23 da Lei 8.906/94, é assegurado ao advogado constituído nos autos, habilitado para representar a parte em juízo, na forma do art. 36 do CPC, de modo que não abrange o advogado que substabeleceu sem reserva de poderes, sobretudo porque o substabelecimento, sem reserva de poderes, caracteriza renúncia ao poder de representar em juízo (REsp 713.367/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 27.6.2005; AgRg nos EREsp 36.319/GO, Corte Especial, Rel. Min. Dias Trindade, DJ de 8.5.95). Por outro lado, o art. 26 da Lei 8.906/94 impede que o advogado substabelecido, com reserva de poderes, efetue a cobrança de honorários sem a intervenção daquele que lhe conferiu o substabelecimento. Extrai-se, a contrario sensu, que não há óbice para que o advogado substabelecido, sem reserva de poderes, efetue a cobrança de honorários, sendo descabida a intervenção do advogado substabelecente (STJ. REsp 766.279/RS. 1T.. Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 18.9.2006)". (STJ. 2T. REsp 1207216/SP. Min. Mauro Campbell Marques. J. 03/02/2011)

Honorários advocatícios
"Em que pese o direito disponível das partes de transigirem e a regularidade na representação processual, os honorários de sucumbência devem ser reservados aos antigos patronos que substabeleceram com ressalva expressa dos poderes para as suas percepções". (TJPR. 16CC. Apelação Cível 790955-1. Rel. Des. Paulo Cezar Bellio. J. 29.02.2012)

"Substabelecido que atuou em nome do referido escritório, em colaboração. Substabelecimento com reserva de poderes. Afastamento da ressalva de retenção parcial dos honorários advocatícios a serem pagos ao advogado substabelecido". (TJPR. 4CC. AI 989037-5. Rel.: Lélia Samardã Giacomet. J. 07.05.2013)

Acordo sem advogado
„Petição de acordo assinada pelo advogado do autor e pelo réu diretamente, sem a intervenção do advogado do último. Transação válida, em tese, que só pode ser anulada em ação própria, provando-se a existência de vício que a torne nula ou anulável." (STJ - 5ª T., REsp 50.699, Min. Assis Toledo, j. 08.03.1995). (TJPR. 17CC. AC 841785-0. Rel.: Lauri Caetano da Silva. J. 15.02.2012)

Art. 39. **Compete ao advogado, ou à parte quando postular em causa própria:**

I - declarar, na petição inicial ou na contestação, o endereço em que receberá intimação;
II - comunicar ao escrivão do processo qualquer mudança de endereço.

Parágrafo único. Se o advogado não cumprir o disposto no n. I deste artigo, o juiz, antes de determinar a citação do réu, mandará que se supra a omissão no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição; se infringir o previsto no n. II, reputar-se-ão válidas as intimações enviadas, em carta registrada, para o endereço constante dos autos.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Informação do endereço: Obrigação de ambos, advogado e parte. Em qualquer descuido, eventuais correspondências, inclusive eletrônica, enviadas para o endereço indicado, serão tidas como válidas. O endereço referido neste artigo abrange também o eletrônico (p. ex. e-mail). No caso da parte possuir cadastro permitindo que à comunicação dos atos judiciais relativos ao seu processo ocorram por este modo, deve manter seu endereço eletrônico atualizado, sob pena de reputar-se válidas as comunicações enviadas para o endereço constante nos autos ou registrado nos arquivos da serventia por onde os mesmos tramitam.

JULGADOS

Comunicação de mudança de endereço de advogado
“Comunicada a mudança de endereço do advogado da parte e extraviada tal petição pela serventia do cartório. Considerado válida a intimação feita ao patrono, através dos correios, embora devolvida por não encontrado o destinatário, tem-se que labora em manifesto equivoco o acórdão, quando da pela intempestividade da apelação interposta. Assentado na jurisprudência dos tribunais o entendimento no sentido que as partes não podem ser prejudicadas pelos erros, eventualmente, cometidos pelos serventuários da justiça. Configurada ofensa a norma inserta no artigo 39, II, do CPC.” (STJ. 3T. REsp 50.934/GO. Rel. Min. Waldemar Zveiter. J. 13/09/1994)

Petição inicial
“Nas comarcas em que a intimação ao advogado é feita por publicação de nota

de expediente na imprensa, a falta da indicação do endereço em que o advogado receberá a intimação (art. 39, I, do CPC) não é causa determinante da inépcia da petição inicial". (STJ. 4T. REsp102.117/SP. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. j. 19.11.1996).

Intimação efetuada no endereço indicado pelo advogado
"Válida é a intimação no endereço indicado pelo advogado, de conformidade com o art. 39, I, do CPC, se o causídico mudou o local de trabalho sem atender ao disposto no inciso II, do mesmo dispositivo, que lhe impunha, obrigatoriamente, informar tal alteração ao escrivão do processo". (STJ. 4T. REsp 323.409/ES. Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior. J. 06.08.2002)

Mudança de endereço
"A jurisprudência do STJ reputa possível promover a intimação do autor para dar andamento ao processo por carta registrada, desde que não haja questionamento acerca do efetivo recebimento do comunicado, e que tal providência tenha sido requerida pelo réu. Na hipótese de mudança de endereço pelo autor que abandona a causa, é lícito ao juízo promover a extinção do processo após o envio de correspondência ao endereço que fora declinado nos autos. O Código de Ética da OAB disciplina, em seu art. 12, que „o advogado não deve deixar ao abandono ou ao desamparo os feitos, sem motivo justo e comprovada ciência do constituinte". Presume-se, portanto, a possibilidade de comunicação do causídico quanto à expedição da Carta de Comunicação ao endereço que ele mesmo se furtara de atualizar no processo. A parte que descumpre sua obrigação de atualização de endereço, consignada no art. 39, II, do CPC, não pode contraditoriamente se furtar das consequências dessa omissão. Se a correspondência enviada não logrou êxito em sua comunicação, tal fato somente pode ser imputado à sua desídia". (STJ. 3T. REsp 1299609;RJ. Rel. Min. Nancy Andrighi. J. 16.08;2012)

APELAÇÃO CÍVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. MUDANÇA DE ENDEREÇO NÃO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO. DEVER QUE INCUMBE À PARTE DE COMUNICAR EVENTUAIS ALTERAÇÕES NO ENDEREÇO INFORMADO À INICIAL. INTIMAÇÃO QUE SE REPUTA VÁLIDA. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO DO RÉU. INEXIGIBILIDADE. RÉU QUE NÃO HAVIA SIDO CITADO. EXTINÇÃO DO FEITO VÁLIDA. (TJPR. 7CC. AC 993191-3. Rel.: Denise Kruger Pereira. J. 05.03.2013)

Extinção do processo
"A parte tem obrigação de manter endereço atualizado no processo, para efeito de intimação dos atos processuais, reputando-se válida intimação feita por correio no endereço que consta dos autos, nos termos do artigo 39, parágrafo único, do CPC. Tendo o julgador singular determinado à intimação para dar andamento ao feito, primeiramente por meio de procurador constituído, e posteriormente de forma pessoal por carta registrada (AR), devolvida pela mudança de endereço sem informação ao juízo, afigura-se correta a extinção do processo por abandono da causa após um ano sem qualquer manifestação". (TJPR. 18CC. AC 603.119-8. Rel. Juiz Convoc. Luis Espíndola. J. 11/11/2009)

Agravo de instrumento
"Tanto a indicação do nome e do endereço completo dos advogados que atuam no feito, na petição ou em qualquer outra peça recursal, quanto a juntada da cópia da procuração outorgada ao advogado da parte agravada, são requisitos extrínsecos de admissibilidade do Agravo de Instrumento, cuja ausência inviabiliza o seu conhecimento. Deixando a agravante, ao interpor o presente recurso, de observar aos requisitos que a lei considera indispensáveis ao seu processamento e julgamento, mais precisamente àqueles descritos nos artigos 524, III, e 525, I, do Código de Processo Civil, a medida que se impõe é o seu não conhecimento." (TJPR. 16CC. AR 961871-9/01. Rel.: Shiroshi Yendo. J. 24.10.2012)

Art. 40. O advogado tem direito de:
I - examinar, em cartório de justiça e secretaria de tribunal, autos de qualquer processo, salvo o disposto no art. 155;
II - requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo pelo prazo de 5 (cinco) dias;
III - retirar os autos do cartório ou secretaria, pelo prazo legal, sempre que lhe competir falar neles por determinação do juiz, nos casos previstos em lei.
§ 1º Ao receber os autos, o advogado assinará carga no livro competente.
§ 2º Sendo comum às partes o prazo, só em conjunto ou mediante prévio ajuste por petição nos autos, poderão os seus procuradores retirar os autos, ressalvada a obtenção de cópias para a qual cada procurador poderá retirá-los pelo prazo de 1 (uma) hora independentemente de ajuste.

AUTOR
Kleber Cazzaro

I. Superação: O artigo 40 do CPC dispõe sobre os poderes processuais do advogado. Contudo, em que pese não tenha sido revogado, seu conteúdo está superado pelo artigo 7º, da Lei 8.906/1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil e especificamente dos direitos do advogado.

II. Vista e retirada: Categorias que não se confundem. Salvo as exceções do artigo 155 do CPC, a vista dos autos nunca se nega. Já para ocorrer a retirada

dos autos de cartório não pode existir prazo comum às partes envolvidas na causa. Considerando ainda o princípio da publicidade, os processos podem ser consultados e lidos por qualquer pessoa, mesmo esta não tendo inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil.

Súmula vinculante nº 14 do STF: "É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa".

JULGADOS

Investigação sigilosa do Ministério Público Federal
"É direito do advogado, suscetível de ser garantido por habeas corpus, o de, em tutela ou no interesse do cliente envolvido nas investigações, ter acesso amplo aos elementos que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária ou por órgão do Ministério Público, digam respeito ao constituinte". (STF. 2T. HC 88190. Rel. Min. Cezar Peluso. J. 29/08/2006)

Autos ao tribunal ad quem
"Ofende o Art. 40, II do CPC e 7º, XV, da Lei 8.906/94 a decisão que nega vista dos autos ao advogado constituído após a remessa dos autos ao Tribunal ad quem". (STF. 1T. REsp 479.283/DF. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. J. 02/12/2003)

Cerceamento de defesa
"A retirada dos autos do cartório por uma das partes, antes do início da fluência do prazo comum para recurso e sua devolução depois de esgotado esse tempo, constitui obstáculo à defesa da parte ex adverso, cerceamento que deve ser reparado com a devolução do prazo. Arts. 40, § 2º, e 180 do CPC". (STJ. 4T. REsp 319.357/MG. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. J. 18/10/2001)

Prazo comum
"No caso de prazo comum, os autos devem permanecer em cartório para vista das partes (art. 40, parágrafo 2º, do CPC), de sorte que a retirada dos mesmos por uma delas impõe a suspensão do lapso temporal para recorrer, ainda que, antes, a outra parte haja assim também procedido, desde que manifestado o impedimento durante o curso do prazo, não se tratando, pois, de „nulidade guardada". (STJ. 4T. REsp 592.944/RS. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. J. 24/08/2010)

Pedido de vista
"Há cerceamento de defesa quando a Turma julga o recurso sem apreciação do pedido de vista anteriormente formulado pelo advogado, nos termos do art. 40, II, do CPC, o que implica nulidade do acórdão". (STJ. 2T. EDcl no AgRg no REsp 611.294/PB. Rel. Min. Herman Benjamin. J. 25/08/2009)

Formulário para vista dos autos
"A necessidade de preenchimento prévio, pelo advogado, de ficha de controle para o exame dos autos fora de cartório, visando coibir casos de desaparecimentos de processos, não ofende o direito de exercício da advocacia". (STJ. 6T. RMS 9.581/SP. Rel. Min. Hamilton Carvalhido. J. 06/04/2000)

Prazo comum
„O CPC, no § 2º do artigo 40, é enfático ao prever que, ‚sendo comum às partes o prazo, só em conjunto ou mediante prévio ajuste por petição nos autos poderão os seus procuradores retirar os autos'. Observa-se, pois, que a denominada ‚carga rápida' de processos para extração de cópias somente será possível desde que respeitados os ditames do artigo 40, § 2º do Diploma Processual Civil."(RMS 15.573/SP, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 19.04.2004). (STJ. 1T. RMS 24.480/DF. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. J. 15/05/2008)

INSURGÊNCIA QUANTO AO INDEFERIMENTO DE REABERTURA DO PRAZO RECURSAL. PATRONO DA AGRAVADA QUE RETIRA OS AUTOS EM CARGA NO DIA DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO. PRAZO COMUM ENTRE AS PARTES. PETIÇÕES QUE NÃO FORAM ANALISADAS PELA MAGISTRADA. PRAZO QUE DEVE SER DEVOLVIDO AO AGRAVANTE. (TJPR. 18 CC. AI 942872-4. Rel.: Marcelo Gobbo Dalla Dea. J. 07.11.2012)

"Ao serem retirados os autos de cartório pelo procurador da parte, na fluência de prazo comum, estes ficaram única e exclusivamente a disposição dele. Ademais, a retirada dos autos de Cartório pela parte adversa, na fluência de prazo comum, é considerada obstáculo que suspende o prazo, consoante os termos do artigo 180, do Código de Processo Civil". (TJPR. 16CC. AI 616.008-5. Rel.: Paulo Cezar Bellio. J. 16.12.2009)

Sucumbência integral. prazo particular
„A regra insculpida no artigo 40, § 2º, do CPC, que veda a retirada dos autos de cartório em se tratando de prazo comum, destinado a ambas as partes, somente se aplica na hipótese de sucumbência recíproca, em que autor e réu são simultaneamente vencedores e vencidos. Se a parte foi integralmente vencida em primeira instância quanto ao mérito da pretensão deduzida em Juízo, ainda que subsista à parte vitoriosa interesse em impugnar o quantum fixado a título de honorários advocatícios, é de se considerar particular o prazo para a interposição de recurso". (TJPR. 15CC. AI 916152-4. Rel.: Jurandyr Souza Junior. J. 01.08.2012)

"O artigo 40 do CPC visa propiciar a efetivação do principio constitucional da ampla defesa, primeiro ampliando as possibilidades de defesa da parte mediante a retirada dos autos de cartório e, posteriormente, limitando esta retirada nos casos de prazo comum, a fim de evitar que ocorra o cerceamento da defesa da parte adversa àquela que fez carga dos autos. Não há que se falar em prazo comum, pois diante da sucumbência total de uma das partes, o prazo recursal é para ela particular e como conseqüência, surge o direito de seu patrono retirar os autos de cartório a fim de melhor formular a peça recursal". (TJPR. 11CC. AC

298.035-6. Rel. Glademir Vidal Antunes Panizzi. Publ. 26.06.2007).

Retirada dos autos do cartório. direito do advogado
„O direito de examinar os autos, retirando-os de cartório, é prerrogativa inerente ao próprio ofício do advogado, garantia maior do exercício de sua profissão, não lhe podendo ser subtraída sob nenhum pretexto, não se subordinando tal direito sequer à demonstração de interesse. Não se tratando de prazo comum como o previsto no § 2º do artigo 40 do CPC, o acesso aos autos é direito do advogado". (TJPR. 16CC. AI 316.073-6. Rel.: Paulo Cezar Bellio J. 05.04.2006)

Art. 41. **Só é permitida, no curso do processo, a substituição voluntária das partes nos casos expressos em lei.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Impropriedade terminológica constante na norma:

Embora o artigo comentado se refira à substituição das partes, a hipótese é de sucessão processual. Há sucessão quando outra pessoa assume o lugar do litigante, tornando-se parte na relação jurídica processual. O sucessor defende em nome próprio, direito próprio decorrente da mudança de titularidade do direito material objeto da discussão em juízo, pois é o titular daquele direito. De outro lado, a substituição processual está regulada no CPC, art. 6º sendo que o substituto defende direito alheio, em nome próprio.

II. Partes:

Além de não ser permitida a alteração do autor (aquele que pede) e do réu (em face de quem se pede), também não é permitida a alteração do terceiro interveniente, o que decorre do princípio da estabilidade subjetiva da lide, no curso do processo.

III. Finalidade do dispositivo:

Há necessidade da estabilidade subjetiva da lide, para determinar-se o alcance da coisa julgada, uma vez que a sentença somente atinge às partes e intervenientes que efetivamente participaram do processo e desde que lhes tenham sido conferidas todas as garantias decorrentes do devido processo legal (CF, art. 5º, inciso LIV).

IV. No curso do processo:

A proibição da sucessão aplica-se a qualquer tipo de processo (conhecimento, execução e cautelar) e está vedada a partir da citação válida (CPC, art. 219), que torna litigiosa a coisa, até o trânsito em julgado.

V. Casos expressos em lei em que a sucessão é permitida: A sucessão é a exceção apenas sendo admitida nos casos expressos em lei, o que se impõe no caso de morte, quando a parte continuará no processo por seu espólio, herdeiros ou sucessores e no caso de nomeação à autoria quando o nomeado sucede ao nomeante.

JULGADOS

Estabilidade da relação processual
1. "Os arts. 41 e 42 do CPC, que dizem respeito ao processo de conhecimento, impuseram como regra a estabilidade da relação processual". (STJ, REsp 687761, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Julg. 06/12/2005).
2. "PROCESSO CIVIL – CESSÃO DE DIREITOS – SUBSTITUIÇÃO VOLUNTÁRIA DA PARTE AUTORA – HIPÓTESE QUE NÃO ENSEJA EXTINÇÃO DO PROCESSO – ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Na cessão de direitos é claro que os direitos do substituído se transferem ao substituto, que pode legitimamente agir em juízo. Contudo, tal hipótese se insere no artigo 41 do Código de Processo Civil, não ensejando, por isso, a extinção do processo, mormente em se considerando que, quando da cessão, a demanda já estava julgada, no aguardo do conhecimento recursal. Extinção que se afasta".
(TJ/PR, Apelação Cível 0031776-2, Terceira Câmara Cível, Rel. Des. Sérgio Rodrigues, Julg. 30/11/1999).

Art. 42 – A alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes.
§ 1º O adquirente ou o cessionário não poderá ingressar em juízo, substituindo o alienante, ou o cedente, sem que o consinta a parte contrária.
§ 2º O adquirente ou o cessionário poderá, no entanto, intervir no processo, assistindo o alienante ou o cedente.
§ 3º A sentença, proferida entre as partes originárias, estende os seus efeitos ao adquirente ou ao cessionário.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Litigiosidade da coisa:

A litigiosidade da coisa ou do direito inicia com a propositura da demanda para o autor (CPC, art. 263) e com a citação válida para o réu (CPC, art. 219). A coisa litigiosa ou o direito litigioso representam, no processo, o bem da vida sobre o qual contendem demandante e demandado. No campo do direito material inexiste qualquer vedação para a alienação da coisa litigiosa, entretanto, tal alienação, por si só, não permite a alteração da relação jurídica processual. Em outras palavras, embora válida a alienação de coisa litigiosa, em regra, o processo deve prosseguir entre as mesmas partes originárias, sendo desnecessária a citação de quem vier a adquirir a coisa ou o direito litigioso, em decorrência dos efeitos da sentença e da coisa julgada preconizados no § 3º do artigo em comento.

II. Possibilidade de sucessão da parte originária:

O CPC, art. 42, § 1º sujeita a sucessão do alienante ou cedente pelo adquirente ou cessionário à anuência da parte contrária, sendo desnecessário o consentimento do alienante ou cedente e não cabendo ao juiz apreciar a razoabilidade das alegações da parte contrária que não concorda com a sucessão. Em sendo aceita a sucessão, o alienante sai definitivamente do processo, tornando-se parte, na relação processual, o sucessor. No caso de falecimento do alienante ou cedente, entretanto, a sucessão pelo sub-rogado ou cessionário ocorre independentemente do consentimento da parte contrária. Do mesmo modo, em caso de processo de execução, o CPC, art.567,II estabelece a garantia ao cessionário de promover a demanda executiva ou nela prosseguir, independentemente do consentimento da parte contrária, ainda que o direito resultante do título executivo lhe tenha sido transferido por ato entre vivos.

III. Falta de consentimento da parte contrária para a sucessão da parte originária:

Se a parte contrária não concordar com a pretensão de sucessão, o terceiro poderá intervir no processo na qualidade de assistente litisconsorcial (CPC, art. 54) uma vez que o adquirente é o próprio titular do direito objeto do processo. Evidentemente a lei não impede o ingresso do adquirente ou cessionário, mas exclusivamente o ingresso sucedendo o alienante ou cedente. Ademais, o alienante ou cedente permanecerá no processo defendendo não mais direito seu e sim do adquirente, na qualidade evidente de seu substituto processual, conforme autoriza o CPC, art. 6º.

IV. Efeitos da sentença e coisa julgada:

Caso não tenha sido aceita a sucessão, os efeitos da sentença proferida entre as partes originárias atingirão o adquirente, vinculando-o a coisa julgada. Se a parte contrária concordou com a sucessão processual, o alienante não é alcançado pelos efeitos da sentença que somente se produzirão contra o adquirente-sucessor.

JULGADOS

Falta de consentimento da parte contrária
"Não cabe ao julgador apreciar a razoabilidade dos argumentos da parte contrária, que não concorda com o pleito de substituição", devendo, por isso, prevalecer a referida discordância.
(STF, RE 270.794-AgRg, Primeira Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, Julg. 17/04/01, DJU 18/05/01).

Estabilidade da relação processual
"A Lei Adjetiva Civil fixa, no preceito invocado (art. 42), a estabilidade subjetiva da relação processual, apenas admitindo-se a alteração das partes havendo a concordância da parte contrária à sucessão no processo. Não ocorrendo a anuência, permanece inalterada a relação processual subjetiva, prosseguindo-se a lide entre as partes originárias"
(STJ, REsp 276.794/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Julg. 05/04/2005).

"Agravo Regimental. Recurso Especial. Alienação do direito litigioso. Sucessão processual. 1. Segundo o princípio da estabilidade de instância, adotado pelo CPC, a alienação do direito litigioso não altera a legitimidade processual das partes. 2. A substituição voluntária das partes pode ocorrer apenas nas hipóteses legais, sem prejuízo de que o supervenientemente legitimado como parte ingresse no feito pela via de assistência litisconsorcial. 3. Agravo desprovido".
(STJ, REsp 1.097.813-AgRg, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Julg. 28/06/2011, DJe 01/07/2011).

Cessão de direitos
"O art. 42 do CPC restringe somente a cessão de direitos ocorrida no curso do processo. Tal restrição não alcança aquelas cessões efetivadas antes de instaurada a relação processual. Estas últimas são plenamente eficazes (CPC, art. 567, II)".
(STJ, REsp 331.369 – Edcl, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, Julg. 11/12/01, maioria, DJU 04/03/02).

"PROCESSO CIVIL. SUBSTITUIÇÃO DA PARTE AUTORA. CESSÃO DE DIREITO POR DECORRÊNCIA DA PRIVATIZAÇÃO DO BANESTADO. SUBSTITUIÇÃO PRETENDIDA PELO ESTADO DO PARANÁ. OCORRÊNCIA DE DÚVIDA QUANTO À CESSÃO. PRETENSÃO FORMULADA SEM OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 42, § 1º DO CPC. EXISTÊNCIA DE OUTRA EMPRESA QUE TAMBÉM SE DIZ CESSIONÁRIA. A substituição da parte autora, por eventual cessão do direito objeto da lide, exige a manifestação da parte contrária, cuja providência não foi observada. Além disso, existe incerteza quanto à alegada cessão do crédito, pois, como demonstrado, empresa de securitização de crédito, também se diz cessionária do mesmo crédito discutido na lide. RECURSO DE AGRAVO CONHE-

CIDO E DESPROVIDO. RESSALTANDO-SE AOS EVENTUAIS CESSIONÁRIOS O INGRESSO NA LIDE, COMO ASSISTENTES LITISCONSORCIAIS.”
(TJ-PR, AI 194.288-9, Quarta Câmara Cível (extinto TA), Rel. Sérgio Rodrigues, Julg. 18/09/2002, Pub. 04/10/2002).

Art. 43. **Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Impropriedade terminológica constante na norma:

Mais uma vez a lei fala incorretamente em substituição quando na verdade há a sucessão processual, pois o sucessor vai defender direito próprio.

II. Suspensão do processo:

Com a morte de qualquer das partes, o processo se suspende, a teor do CPC, art. 265, I e § 1º, até que seja feita a sucessão processual, pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, conforme prevê o CPC, art. 1055. Será admitida a sucessão pelos herdeiros na hipótese de inexistência de patrimônio suscetível de abertura de inventário. Até que a sucessão ocorra não se opera a prescrição intercorrente.

III. Aplicabilidade da norma às pessoas jurídicas:

A morte de qualquer das partes equipara-se à pessoa jurídica que foi extinta (RT 630/102) e a fusão de empresas públicas (RT 671/125) ou particulares. Em sendo extinta a empresa, ela deverá ser representada em juízo por seus sócios; em havendo fusão a empresa incorporadora sucede a incorporada.

IV. Inexistência de sucessão nas ações intransmissíveis:

Nas ações que versem sobre direito personalíssimo não se admite a sucessão, devendo o processo ser extinto, sem resolução de mérito (CPC, art. 267, IX), caso, por exemplo, do divórcio. Questão, entretanto, interessante diz respeito ao pedido de indenização por danos morais. O entendimento pacificado é que desde que ajuizada a demanda de indenização por danos morais pelo titular do direito, aplica-se o artigo em comento, ocorrendo a sucessão (apesar de decisões isoladas em sentido contrários). No caso de a demanda ainda não haver sido proposta pelo titular do direito falecido, há posicionamento do STJ de que os herdeiros não têm legitimidade para a propositura da demanda.

JULGADOS

Suspensão do feito

"PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. MORTE DE UM DOS LITISCONSORTES PASSIVOS – NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO À REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO DO DE CUJUS – AUSÊNCIA DE FATO QUE JUSTIFIQUE EXCEPCIONALIDADE À INCIDÊNCIA DO ARTIGO 265, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Agravo de instrumento provido.
(TRF4, AI 0013570-21.2011.404.0000/PR, Quarta Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Julg. 30/11/2011, Pub. 16/12/2011).

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO – PROCESSO DE EXECUÇÃO – FALECIMENTO DA PARTE – HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. EXEGESE DO ART. 43 DO CPC – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ABERTURA DE INVENTÁRIO – SUBSTITUIÇÃO PELO ESPÓLIO OU SUCESSORES – DECISÃO QUE NÃO MERECE REPARO – AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO. A substituição processual de parte no processo, em virtude de falecimento do exequente, constitui procedimento singelo de regularização subjetiva da relação processual, mediante ingresso do respectivo espólio ou dos herdeiros, nos termos do art. 43 do CPC, podendo provocar a paralização temporária da ação, até a recomposição daquela relação, independentemente de existir, ou não, bens em nome do "de cujus" para serem partilhados."
(TJ-PR, Agravo 849.331-4/01, Décima Segunda Câmara Cível, Rel. José Cichocki Neto, Julg. 07/03/12, unânime).

"PROCESSO CIVIL – SUSPENSÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO – ÓBITO DE UMA DAS PARTES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. – Uma vez que, em face do óbito de qualquer das partes, cumpre ao magistrado determinar a suspensão do processo de execução até que se habilitem os sucessores, não se opera a prescrição intercorrente durante o período em que o feito esteve sobrestado, ainda que se esclareça, posteriormente, que o evento morte de fato não ocorreu."
(TRF4, AG 200504010102149, Sexta Turma, Rel. João Batista Pinto Silveira, Pub, DJU. 16/11/2005).

Nulidade

"FALTA DE SUCESSÃO. MORTE DA PARTE. É nulo o processo se não foi dada oportunidade para a sucessão da parte falecida no curso do processo (RT 508/202).

Sociedade extinta

"A sociedade extinta deve ser representada em juiz por seus sócios". (RJTJESP 114/129).
"A empresa incorporadora sucede a incorporada em todos os seus direitos e obrigações, de modo que a indenização por esta devida em processo já em

fase de execução constitui obrigação a ser satisfeita pela incorporadora". (RSTJ 75/159).,

Indenização por danos morais
"Nos termos do artigo 43 do Código de Processo Civil, em ação de indenização por danos morais e materiais por ato ilícito, é cabível a sucessão processual do autor por seus genitores."
(STJ, REsp 829.789/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, Julg. 05/09/2006).

"Ocorrendo a morte do autor que sofreu o dano moral é possível sua substituição por seu espólio, a teor do art. 43 do CPC, sem que isso infrinja a intransmissibilidade de tal direito, vez que já havia sido exercido a tempo e modo por seu titular". ((TJ/MG, Apelação Cível 455.613-0, Sexta Câmara Cível, Rel. Dídimo Inocêncio de Paula, Julg. 03/03/2005).

Em sentido contrário, considerando intransmissível a ação, quando da morte do autor durante a tramitação do processo: JTJ 239/242.

"Somente aqueles que sofreram, direta ou indiretamente, danos morais, podem pleitear a respectiva reparação, pelo que não se admite que a ação de indenização seja proposta jure hereditatis. Na ação de indenização de danos morais, os herdeiros da vítima carecem de legitimidade ativa ad causam". (STJ, REsp 302.029, Terceira Turma, - STJ-RF 364/345).

Art. 44. A parte, que revogar o mandato outorgado ao seu advogado, no mesmo ato constituirá outro que assuma o patrocínio da causa.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Revogação expressa ou tácita:
A revogação do mandato pode ocorrer expressa ou tacitamente, sendo suficiente a outorga de nova procuração sem ressalva de reserva de poderes do instrumento anterior. Compete ao mandante comunicar ao mandatário a revogação do mandato (CC, arts. 686, caput e 687).

II. Constituição de novo advogado:
A providência, que o artigo comentado determina (de constituição de outro advogado no mesmo ato da revogação do mandato anterior), tem fundamento para garantir o curso regular do processo. Caso o mandante não constitua novo advogado, o juiz deverá intimar a parte para providenciar a regularização de sua representação (CPC, art. 13). Em não cumprida a determinação de regularização pelo autor, o juiz decretará a nulidade do processo; em não cumprida a determi-

nação pelo réu, reputar-se-á revel e se quem não der cumprimento ao despacho judicial for o terceiro, será excluído do processo. Também há o entendimento de que a revogação do mandato judicial pela parte não interrrompe nem suspende o prazo recursal.

JULGADOS

Duplicidade de mandatos
PROCESSUAL CIVIL. OUTORGA DE DOIS MANDATOS EM MOMENTOS DIVERSOS. INEXISTÊNCIA DE RESSALTA DA PROCURAÇÃO ANTERIOR. REVOGAÇÃO TÁCITA. 1. Há revogação tácita de mandato com a constituição de novo procurador sem ressalva do instrumento procuratório anterior. 2. É inexistente o recurso ou a ação quando o advogado subscritor não tem procuração e/ou substabelecimento nos autos. 3. Recurso ordinário provido. (STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 23672/MG, Segunda Turma, Rel. Mauro Campbell Marques, Julg. 14/06/2011, Pub. 21/06/2011).

Prazo recursal
"A revogação de mandato judicial pela parte não interrompe nem suspende prazo recursal". (RJTJSP 107/309)

Art. 45. O advogado poderá, a qualquer tempo, renunciar ao mandato, provando que cientificou o mandante a fim de que este nomeie substituto. Durante os 10 (dez) dias seguintes, o advogado continuará a representar o mandante, desde que necessário para lhe evitar prejuízo.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Renúncia ao mandato:
A renúncia é ato unilateral e extingue o contrato de mandato, sendo direito do advogado que não pretende mais representar o outorgante em juízo. A fim de se evitarem prejuízos ao mandante, o advogado renunciante tem o dever de cientificá-lo da renúncia, oportunizando-lhe a constituição de outro advogado. A ciência ao mandante não exige forma especial, podendo ser realizada da maneira mais simples e ampla, desde que reste incontroversa a sua cientificação.

II. Responsabilidade do advogado no decênio posterior à renúncia:
A partir da ciência inequívoca do mandante de que o advogado renunciou, inicia-se o prazo de 10 (dez) dias para a continuidade da representação, desde que seja necessária a prática de ato no processo, em favor do mandante. Em outras

palavras, se nos 10 (dez) dias seguintes à ciência inequívoca da renúncia nenhum prazo surgir, o advogado fica desobrigado de representar à parte. Também fica desobrigado o advogado, mesmo no prazo de 10 (dez) dias seguintes à cientificação do mandante sobre a renúncia, se a parte contratou outro advogado antes do término da dilação temporal. Ainda, decorrido o prazo de 10 (dez), se a parte, ciente da renúncia, não contratar outro advogado contra ela passam a correr os prazos, independentemente de intimação.

III. Inexistência de ato realizado, por advogado, após a renúncia e o decurso do prazo de 10 (dez) dias:
Considera-se inexistente o ato realizado pelo advogado renunciante, após o decurso do prazo de 10 dias, por falta de procuração nos autos.

Súmula nº 115 do STJ: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".

JULGADOS

Renúncia ao mandato
"AGRAVO INTERNO. ADVOGADO. RENÚNCIA. SUBSCRIÇÃO POSTERIOR DE RECURSO. IRREGULARIDADE. Formalizada a renúncia ao mandato judicial, é inexistente o recurso subscrito pelo advogado renunciante, cuja protocolização ocorreu após o transcurso do prazo do artigo 45 do Código de Processo Civil. Aplicação da Súmula 115 do Superior Tribunal de Justiça. Agravo não conhecido".
(STJ, AgRg no Ag 851.664/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, Julg. 09/08/2007, Pub. DJ 17/09/2007, p. 262).

Prazo de dez dias
"O prazo de dez dias, durante o qual continuará o advogado renunciante a representar o mandante, não começa a fluir antes que seja este notificado da renúncia". (RSTJ 93/193).

Enquanto correm os dez dias para se consume a renúncia, o advogado renunciante deve ser intimado de todos os atos do processo, sob pena de nulidade. (RJTJERGS 161/413).

"Enquanto o mandante não for notificado e durante o prazo de dez dias após a sua notificação, incumbe ao advogado representá-lo em juízo, com todas as responsabilidades inerentes à profissão". (STJ, REsp 320.345, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Julg. 05/08/2003, Pub. DJU 18/08/2003).

Se, findo o decêndio, a parte não constituiu novo advogado, em substituição, contra ela passam a correr os prazos, independentemente de intimação.
(STF, AI 676.479, Segunda Turma, RT 877/132)

Art. 46. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:
I – entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;
II – os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito;
III – entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir;
IV – ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito.
Parágrafo único. O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa. O pedido de limitação interrompe o prazo para resposta, que recomeça da intimação da decisão.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Conceito de litisconsórcio

O litisconsórcio é a cumulação subjetiva de ações. No litisconsórcio há a ampliação subjetiva de um ou dos dois pólos da relação jurídico processual, estando as partes ligadas por uma afinidade de interesses. Principalmente no litisconsórcio facultativo, a cumulação subjetiva visa a economia processual, evitando a proliferação de processos originados de um só acontecimento jurídico.

II. Classificação do litisconsórcio:

Quanto ao momento de sua formação o litisconsórcio é inicial (desde o início da demanda) ou ulterior (ocorre incidentalmente à demanda); quanto à obrigatoriedade de sua formação é necessário (obrigatório, indispensável) ou facultativo (a formação depende da vontade das partes); quanto ao pólo da relação processual, o litisconsórcio será ativo (pluralidade de autores), passivo (pluralidade de réus) e misto (pluralidade de autores e réus ao mesmo tempo); quanto à exigência ou não de uniformidade da sentença, o litisconsórcio é simples (quando a sentença puder ser diferente para os litisconsortes) e unitário (quando a sentença tiver que ser a mesma para todos os litisconsortes).

III. Pressupostos para o litisconsórcio facultativo:

O artigo em comento trata do litisconsórcio facultativo o que se depreende da expressão 'podem' contida no caput do artigo. Para que o litisconsórcio facultativo seja formado, além da conveniência das partes, a pretensão dos litisconsortes deve decorrer de um ponto comum de fato ou de direito (inciso II); haver conexão (inciso III); e, afinidade de questões (inciso IV). Aparentemente o inciso II e III tratam da mesma situação, ocorre que o conceito de conexão é mais amplo, bastando que existam pedidos ou causa de pedir comuns, sendo que o inciso II não contempla a possibilidade de litisconsórcio quando há a identidade de objeto, o que é contemplado pelo inciso III. No que diz respeito à afinidade de questões (inciso IV) significa que o fundamento da causa ocorre por um ponto comum de fato ou de direito. Os litisconsortes facultativos serão tratados como partes distintas, sendo que a sentença pode ser diferente para os litisconsortes.

IV. Procedimento:

O litisconsórcio facultativo ativo deve ocorrer na petição inicial, no momento do ajuizamento da demanda. Proposta a ação, não é mais possível a formação do litisconsórcio ativo facultativo.

V. Natureza jurídica do ato judicial que extingue o processo em relação a um litisconsorte: Considerando que o litisconsórcio impõe a formação de um único processo, a decisão do juiz que determina a exclusão de um dos litisconsortes do processo se qualifica como decisão interlocutória, ensejando a interposição do recurso de agravo, no caso, pela modalidade de instrumento, pelo aspecto da lesividade (CPC, art. 522).

VI. Litisconsórcio multitudinário:

O parágrafo único do artigo 46, que ora se comenta, é aplicado exclusivamente ao litisconsórcio facultativo. Nesse caso, se a pluralidade das partes torna difícil a resolução do conflito, é possível ao juiz desmembrar o processo. O desmembramento pode ocorrer por requerimento do réu ou de ofício, por determinação do magistrado. Os litisconsortes excluídos formam nova relação jurídico processual onde continuam postulando o direito material de que se acham titulares.

JULGADOS

Limitação do litisconsórcio facultativo

1."TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PROCESSO ELETRÔNICO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. ART 46 CPC. 1 –De acordo com o art. 46, parágrafo único, do CPC, 'o juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa (...)'. Ainda, de acordo com o art. 11 da Resolução n. 17, de 16 de março de 2010, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 'as ações no e-Proc,

preferencialmente, evitarão a formação de litisconsórcio facultativo (...)'. 2.Quando a análise de muitos documentos comprometer a celeridade processual, o magistrado pode, com base no art. 46, parágrafo único, do CPC, determinar a limitação do número de partes no litisconsórcio facultativo, evitando-o quando tratar-se de processo eletrônico.
(TRF4, Agravo Legal em agravo de instrumento 5000189-55.2011.404.0000, Primeira Turma, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, Julg. 26/10/2011, Pub. 26/10/2011).

2. Ementa: "Agravo de Instrumento. Ação de adimplemento de contrato de participação financeira. Litisconsórcio facultativo de dez autores. Razoabilidade. Inteligência do art. 46 do CPC. Ausência de prejuízo processual. Necessidade de limitação não evidenciada porque a medida não compromete a rápida solução do litígio nem dificulta a defesa da ré. Princípios da economia e efetividade processuais. Recurso provido.
(TJ/PR, processo n. 1032073-1, acórdão 42269, Sexta Câmara Cível, Rel. Sérgio Arenhart, Julg. 25/06/2013, Pub. 24/07/2013).

Art. 47. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver que decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.
Parágrafo único. O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Pressupostos para a existência do litisconsórcio necessário:

No litisconsórcio necessário a relação jurídica impugnada é única e indivisível, estando todos os litisconsortes unidos por um liame fático-jurídico inseparável. O provimento jurisdicional de mérito tem que regular de modo uniforme a situação jurídica dos litisconsortes, sendo apenas excepcionalmente aceito o julgamento diverso para os litisconsortes, como é o caso, por exemplo, do usucapião (onde o litisconsórcio passivo é necessário e a sentença proferida é simples). Em resumo, os pressupostos para a caracterização da unitariedade são: a) os litisconsortes discutem uma única relação jurídica; b) essa relação jurídica é indivisível. É possível a ocorrência de litisconsórcio necessário tanto no polo ativo quanto no polo passivo da relação processual

II – Distinção entre litisconsórcio necessário e litisconsórcio unitário:

O litisconsórcio necessário significa a necessidade de participação de todas as partes no processo, como condição de sua existência. Já o litisconsórcio unitário exige que a sentença seja uniforme em relação aos litisconsortes. O litisconsórcio necessário e unitário vêm previsto no mesmo artigo pela razão de que, na grande maioria dos casos, o litisconsórcio necessário reclama decisões iguais (ex.: ações que versem sobre direitos reais imobiliários devem ser propostos por e contra marido e mulher; ação de nulidade de casamento proposta pelo Ministério Público em face do marido e da mulher. Ambos os casos reclamam sentença igual para os litisconsortes). Esse regime recebe a denominação de interdependência entre os litisconsortes em confronto com o regime da autonomia pura prevista no CPC, art.49, aplicável ao litisconsórcio simples. Entretanto, não é exigência para a existência do litisconsórcio necessário que as sentenças sejam uniformes, admitindo-se prolação de sentença disforme para os litisconsortes necessários (ex.: nas ações de usucapião deverão ser citados todos os interessados certos e incertos; na ação de oposição - são réus o autor e o réu da ação principal e as sentenças poderão ser diferentes).

III – Inexistência de citação de litisconsorte necessário – consequência:

A inexistência de citação de litisconsorte necessário acarretará a extinção do processo. Caso, porém, a sentença seja proferida ela será inútil, não produzindo nenhum efeito, quer para o litisconsorte que participou do processo como parte, quer para aquele que não participou da relação processual.

Súmula nº 391 do STF: "O confinante deve ser citado pessoalmente, para a ação de usucapião".

Súmula nº 631 do STF: "Extingue-se o processo de mandado de segurança, se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário."

JULGADOS

Litisconsórcio necessário

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. CITAÇÃO. DESÍDIA DOS IMPETRANTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. Reconhecida a existência de litisconsórcio necessário pela Corte de origem em decisão que não fora objeto de impugnação, e não providenciado o ato citatório pelos impetrantes, é de rigor a extinção do processo sem resolução de mérito com supedâneo no art. 47do CPC. 2..." (STJ, AgRg no RMS 39040/TO, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Julg. 11/12/2012, Pub. DJe 14/12/2012).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SUCESSÃO. HOMOLO-

GAÇÃO DE PARTILHA. ALEGADOS VÍCIOS. CONFISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. LITISCONSÓRCIO UNITÁRIO ENTRE OS CÔNJUGES. PRESCRIÇÃO ÂNUA. SONEGAÇÃO. NÃO RECONHECIMENTO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. TRANSFERÊNCIAS DE AÇÕES DE ASCENDENTES A DESCENDENTE INFORMADAS AO JUÍZO DE INVENTÁRIO. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Tratando-se de litisconsórcio necessário unitário (CPC, art.47), descabida seria a aplicação da pena de confissão à recorrida, esposa do recorrido, pelo fato de, embora intimada, não ter comparecido à audiência de instrução e julgamento, pois o cônjuge varão promovido compareceu ao ato. 2. ...” (STJ, REsp 796700/MS, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, Julg. 26/02/2013, Pub. DJe 19/06/2013).

Art. 48. Salvo disposição em contrário, os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos; os atos e as omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os outros.

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Aplicação do dispositivo ao litisconsórcio simples e ao unitário:

Esse dispositivo aplica-se com perfeição ao litisconsórcio simples que serão considerados em suas relações com a parte adversa como litigantes distintos, sendo que os atos e as omissões de um não beneficiarão nem prejudicarão o outro. No que diz respeito ao litisconsórcio unitário frente a situação mais comum de se ter decisões iguais aos litisconsortes, eles deverão ser considerados uma unidade frente à parte adversária fazendo com que se estendam a todos os atos benéficos realizados por um dos litisconsortes e se tornem inaplicáveis os atos que acarretem prejuízo à comunhão. Assim, a revelia de um dos litisconsortes na modalidade litisconsórcio unitário não acarreta a incidência da presunção de veracidade para os demais litisconsortes se o pedido foi impugnado por um dos litisconsortes (CPC, art. 320, I).

JULGADOS

Autonomia e independência no litisconsórcio

1”PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO SMPLES. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ALCANCE. No litisconsórcio ativo facultativo simples, várias pessoas podem mover ação no mesmo processo, mas cada litisconsorte é independente e autônomo. Os atos praticados por uns não atingem os demais. A apelação interposta por um deles não aproveita aos demais. ... Recurso im-

provido."
(STJ, REsp 210.141/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, Julg. 15/06/1999, Pub. DJ 16/08/1999).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DE ALGUNS EXEQUENTES. SUSPENSÃO DO PROCESSO TÃO-SÓ EM RELAÇÃO A ESSES LITISCONSORTES. DECLARAÇÃO DE HIGIDEZ DOS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS ATÉ O MOMENTO. 1. Presente a natureza facultativa do litisconsórcio ativo verificado no processo de origem, tem-se que a eventual irregularidade processual existente em relação a um dos litigantes não pode prejudicar os demais (CPC, art. 48). 2. ..."
(TRF – 4ª Região, AI n. 2009.04.00.029842-9, Quinta Turma, Rel. Des. Fernando Quadros da Silva, Julg. 10/11/2009, Pub. DE 16/11/2009).

Art. 49. **Cada litisconsorte tem o direito de promover o andamento do processo e todos devem ser intimados dos respectivos atos.**

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Aplicação da norma:

O artigo reafirma a autonomia dos litisconsortes. Mesmo litigando conjuntamente os litisconsortes são considerados distintos em relação à parte contrária, devendo ser intimado individualmente de todos os atos processo e podendo realizar os atos do processo isoladamente, de modo que as ações de um não prejudicarão nem beneficiarão as ações dos demais. Cada litisconsorte, para obter o resultado processual pretendido, deverá exercer suas atividades autonomamente, independentemente dos atos dos demais litisconsortes. Essa autonomia é plena no caso de litisconsórcio simples e relativizada no caso de litisconsórcio unitário porque há a incindibilidade da pretensão dos litisconsortes unitários.

JULGADOS

Intimação dos litisconsortes

1"Havendo litisconsórcio, devem ser intimadas todas as pessoas que integram o polo ativo da ação." (TJ/MG, Apelação Cível 1.0245.03.033691-2/001, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Roberto Borges de Oliveira, Julg. 28/03/2006).

2"Cada litisconsorte tem o direito de promover o andamento do processo e, ainda que não tenha havido a intimação de todos eles para promover o preparo

prévio do processo, não há que se falar em nulidade, pois somente poderão invocá-la aqueles que se sentirem prejudicados pela apontada irregularidade.” ((TJ/MG, Apelação Cível 409.980-7, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Alberto Aluízio Pacheco de Andrade, Julg. 24/05/2005).

Art. 50. **Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la. Parágrafo único. A assistência tem lugar em qualquer dos tipos de procedimento e em todos os graus de jurisdição; mas o assistente recebe o processo no estado em que se encontra.**

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Conceito:

A assistência é uma intervenção espontânea de terceiro e, embora esteja antes do Capítulo destinado à intervenção de terceiros, a doutrina pacificamente a qualifica como tal. O Código de Processo Civil prevê a assistência simples e a litisconsorcial. O assistente ingressa no processo não como parte, mas como coadjuvante da parte (parte secundária, segundo alguns), isto é, buscando auxiliar a defesa dos interesses de seu assistido, que tanto pode ser o autor como o réu. Não sendo parte, o assistente nada pede para si, não formula pretensão, nem é sujeito passivo da pretensão alheia, pois contra ele nada é pedido.

II – Interesse jurídico:

Para que o assistente seja admitido no processo é necessário que haja um processo pendente (considera-se formada a relação processual a partir da citação válida do réu (CPC, art. 219)) e a demonstração de interesse jurídico, ou seja, a demonstração de que o assistente mantém relação jurídica com o assistido e que a sentença proferida em relação a esse produzirá efeitos ao assistente podendo beneficiá-lo ou prejudicá-lo. Não é suficiente para autorizar o ingresso do assistente o interesse econômico, moral ou corporativo.

III – Cabimento:

A assistência cabe em qualquer tipo de processo e procedimento. Cabe no processo de conhecimento, no procedimento comum ordinário e, inclusive, no procedimento sumário, como uma das situações excepcionais de cabimento de

intervenção de terceiros (CPC, art. 280); cabe no processo de execução; no processo cautelar e nos procedimentos de jurisdição contenciosa. Não é cabível a intervenção de terceiros no Juizado Especial, a teor do contido na Lei 9099/95 (art. 10). Cabe, também, em qualquer grau de jurisdição, inclusive perante o Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

IV – Estado do processo:

O terceiro recebe o processo no estado em que o mesmo se encontra a fim de evitar o seu retrocesso e respeitar o ato jurídico perfeito e acabado.

JULGADOS ADMITINDO A ASSISTÊNCIA:

Admissão da assistência
1. "Admite-se a assistência em todos os graus de jurisdição, inclusive no STJ, caso a lide nele se encontre para apreciação de recurso especial" (RSTJ 145/415).

Assistência simples
2. "Na assistência simples, há conexão de direitos do assistente com o debatido no processo. Não se confunde com o litisconsórcio passivo. O assistente tem interesse no desfecho da ação porque a sentença, indiretamente, repercutirá em direito seu. Notório o interesse do Estado quando a ação é proposta face a Instituto de Previdência que integra o seu complexo administrativo."
(STJ, REsp 159131, Sexta Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Julg. 22/09/1998).

3. "Despejo. Sublocatário. Tem interesse jurídico em intervir como assistente porque, caso rescindida a locação, consequentemente será extinta a sublocação." (RT 542/166).
4. "Na causa em que se controverte a validade de procedimento licitatório, o licitante classificado tem inequívoco interesse jurídico que a sentença seja favorável à parte ré, habilitado, portanto, a intervir como assistente simples, e não como assistente litisconsorcial – que pressupõe relação com o próprio objeto do litígio. Agravo parcialmente provido"
(TJ/RS, AI 70009249822, 22ª Câmara Cível, Rel. Des. Mara Larsen Chechi, j. 25/11/2004).

JULGADOS INADMITINDO A ASSISTÊNCIA:

1."PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA SIMPLES. ART. 50 DO CPC. INDEFERIMENTO. INTERESSE JURÍDICO NÃO DEMONSTRADO. I- A lei processual exige, para o ingresso de terceiro nos autos como assistente simples, a presença de interesse jurídico, ou seja, a demonstração da existência de relação jurídica integrada pelo assistente que será diretamente atingida pelo provimento jurisdicional, não bastando o mero interesse econômico, moral ou corporativo.

II- A falta de demonstração pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB – do necessário interesse jurídico no resultado da demanda, inviabiliza o seu ingresso no feito como assistente simples. III - Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg na PET nos EREsp 910993, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, Julg. 17/12/2012, Pub., DJe 01/02/2013).

2."AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA FORMULADO PELA OAB. ARTIGO 50 DO CPC. INTERESSE INDIVIDUAL DE APENAS UM DE SEUS ASSOCIADOS. INDEFERIMENTO.1. O interesse na defesa de direito que repercute apenas na esfera individual direta do associado não é suficiente para deferir o pedido da OAB como assistente. 2. Ao decidir a questão à luz do contrato de prestação de serviços coligido nos autos, o tribunal de origem decidiu que a propositura da ação de cobrança contra o banco revelase indevida, pois, no caso, o único que teria legitimidade para responder pelos honorários reclamados seria o advogado que substitui autora, ora agravante, na condução do processo executivo, que recebeu da ex-adversa a totalidade da referida verba. 3. Rever tais conclusões encontra óbice insuperável nas Súmulas nºs 5 e 7/STJ. 4. Agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, o qual se mantém por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no REsp 996033, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Julg. 04/12/2012, Pub., DJe 11/12/2012).

Art. 51. Não havendo impugnação dentro de 5 (cinco) dias, o pedido do assistente será deferido. Se qualquer das partes alegar, no entanto, que falece ao assistente interesse jurídico para intervir a bem do assistido, o juiz:
I – determinará, sem suspensão do processo, o desentranhamento da petição e da impugnação, a fim de serem autuadas em apenso;
II – autorizará a produção de provas;
III – decidirá, dentro de 5 (cinco) dias, o incidente.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Aceitação do assistente simples para intervir no processo:

Qualquer das partes pode alegar que o terceiro não possui interesse jurídico

para ingressar na demanda como assistente, no prazo preclusivo de 5 (cinco) dias. Do mesmo modo, o juiz, de ofício, controlará a admissibilidade da participação do terceiro, indeferindo seu ingresso se não houver o interesse jurídico do assistente. Não havendo impugnação o juiz acolherá o pedido do terceiro para intervir como assistente.

II – Procedimento da impugnação:

Havendo impugnação o juiz determinará, sem que o processo seja suspenso, a abertura de autos em apenso, determinando a juntada do requerimento do terceiro e a impugnação, autorizando a produção de provas. Produzidas as provas ou não, o juiz decidirá o incidente no prazo de 5 (cinco) dias. O prazo do juiz é prazo impróprio, inexistindo para ele a preclusão temporal.

III – Natureza jurídica do ato judicial que defere e que indefere o pedido de assistência: O ato judicial que acolhe o pedido de assistência é uma decisão interlocutória, atacada pelo agravo em sua modalidade legal, ou seja, pela modalidade de retenção. Do mesmo modo, a decisão que não aceita a assistência também é uma decisão interlocutória, entretanto, ao contrário da decisão que acolhe a assistência, o recurso cabível é o recurso de agravo pela modalidade de instrumento pois o terceiro não teria como reiterar o agravo retido nas razões ou contrarrazões de apelação já que não participaria do processo. Tal entendimento não é pacífico tendo o Superior Tribunal de Justiça já decidido no sentido de que a decisão proferida em relação ao pedido de assistência é mero despacho, sendo, portanto, irrecorrível.

JULGADOS

Assistência da OAB/PR

1."PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA. OAB/PR. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO POR 'ADVOGADO EMPREGADO', OBJETIVANDO A PERCEPÇÃO DE HONORÁRIOS CONSIDERADOS DEVIDOS À SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA EMPREGADORA. ARTIGO 4º, DA LEI 9.527/97. INTERESSE JURÍDICO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 51, DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRINCPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ."
(STJ, REsp 821.586, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, Julg. 07/10/2008).

Irrecorribilidade em face de despacho

2."PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO DE QUE INDEFERE PARTICIPAÇÃO COMO ASSISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.I – Nos termos do art. 162, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil, 'decisão interlocutória e ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente' e 'são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma'. A diferenciação está na existência, ou não, de conteúdo decisório, bem como do gravame. Enquanto a decisão interlocutória possui conteúdo decisório, podendo trazer prejuízos a

uma das partes, os despachos são pronunciamentos meramente ordinatórios, sem solucionar controvérsias, visando a impulsionar o andamento do processo. II – Nos termos do art. 504 do Código de Processo Civil, não é cabível recurso algum dos despachos de mero expediente. In casu, o despacho que indeferiu o pedido de participação no feito como assistente não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame ao ora agravante, motivo pelo qual não poderia ter sido desafiado pelo presente agravo. III – Agravo interno não conhecido." (STJ, AgRg no REsp 769.733, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Julg. 11/10/2005).

Art. 52. **O assistente atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido.**
Parágrafo único. Sendo revel o assistido, o assistente será considerado seu gestor de negócios.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Poderes e ônus do assistente:

Possui os mesmos poderes e os mesmos ônus do assistido, tendo sua atividade processual subordinada ao do assistido não podendo praticar atos contrários à vontade daquele. Havendo omissão do assistido, o assistente poderá supri-la, desde que não aja contra a vontade do assistido. Em outras palavras, o assistente poderá recorrer de uma decisão, ainda que o assistido não o faça. Entretanto, se o assistido expressamente renunciou ao direito de recorrer o assistente não poderá interpor recurso. Ao lado dos poderes do assistente, há também, proibições. O assistente está proibido de praticar atos que digam respeito à lide entre as partes, como, exemplificativamente, desistir da ação; modificar a causa de pedir; aditar a inicial ou a contestação da parte assistida.

II – Revelia do assistido:

Caso o assistente do réu apresente contestação será considerado seu gestor de negócios no processo. A contestação do assistente deve ser protocolizada no prazo da defesa (antes, portanto, da revelia) e elide os efeitos da revelia. Se o assistente ingressa no processo após a revelia do assistido, sua intervenção não elide os efeitos dos revelia. Ingressando no processo o revel, cessa a gestão de negócios e o assistente passa a agir como coadjuvante da parte assistida.

JULGADOS

1.”PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART.52, CPC. A regra inserta no art. 52 do CPC é expressa no sentido de que o assistente simples é auxiliar da parte principal, possuindo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais, não podendo, todavia, praticar atos contrários à vontade do assistido. Segundo a melhor exegese deste preceito, pode o assistente interpor recurso, ainda que não o faça o assistido, desde que não haja por parte deste expressa manifestação em sentido contrário. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.”
(STJ, REsp 99123/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, Julg. 03/06/2002, Pub. 01/07/2002, p. 410).

Em sentido contrário;
2.Ementa: ”PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTENTE SIMPLES. ILGETIMIDADE RECURSAL NA AUSÊNCIA DE RECURSO DO ASSISTIDO. 1. Falece legitimidade recursal ao assistente simples quando a parte assistida desiste ou não interpõe o recurso especial.2....
(STJ, REsp 1056127/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julg. 19/08/2008. Pub., DJe 16/9/2008).

Art. 53. A assistência não obsta a que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos; casos em que, terminando o processo, cessa a intervenção do assistente.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Caráter coadjuvante do assistente:

A norma em exame ratifica a posição coadjuvante do assistente não impedindo que o assistido pratique todos os atos que imponham a disposição do direito material em disputa.

II – Cessação da assistência:

Com o término do processo cessa a atividade do assistente. Caso o assistente morra não haverá a habilitação de seus herdeiros ou sucessores pois ele não é parte; caso faleça o assistido, o assistente continuará assistindo os herdeiros ou sucessores do assistido.

JULGADOS

1.”É nítido o caráter secundário do assistente, que não propõe nova demanda, tampouco modifica o objeto do litígio. A título de reforço, há de se ter em vista a sistemática processual vigente relativa à figura da assistência, a qual prevê, em seu artigo 53, que a presença do terceiro ‘não obsta a que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos; casos em que, terminando o processo, cessa a intervenção do assistente’. Recurso Especial não conhecido.”
(STJ, REsp 491964/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 21/10/2004).

Art. 54. **Considera-se litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.**
Parágrafo único. Aplica-se ao assistente litisconsorcial, quanto ao pedido de intervenção, sua impugnação e julgamento do incidente, o disposto no art. 51.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Características da assistência litisconsorcial.

Na assistência litisconsorcial existe uma pretensão de direito material do assistente sobre o objeto material do processo. O assistente litisconsorcial tem relação jurídica com o adversário do assistido e a eficácia da sentença produzirá efeitos tanto para o assistido como para o assistente litisconsorcial. O terceiro ingressa no processo para praticar atos de preservação do seu direito material, de modo que a sentença surte efeitos em relação à sua pessoa, produzindo coisa julgada material em relação aos litisconsortes. O assistente litisconsorcial assume a condição de parte e sua atividade não está subordinada à do assistido podendo, inclusive, discordar de atos realizados pelo assistido, como por exemplo, discordar de renúncia feita por aquele.

II – Admissão do assistente litisconsorcial:

A admissão do assistente litisconsorcial obedece a regra contida no CPC, art. 51.

III – Proibições ao assistente litisconsorcial:

Apesar de ser parte, o assistente litisconsorcial ainda sofre proibições no processo, não podendo desistir da ação, renunciar ao direito.

JULGADOS

Assistente litisconsorcial
1.Ementa:"APELAÇÃO CÍVEL N. 747683-3, DO FORO CENTRAL DA COMARA A REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA – 14ª VARA CÍVEL. APELANTES: INSTITUTO EUVALDO LODI –NÚCLEO REGIONAL DO PARANÁ. APELADOS: JOSÉ GOMES DE CARVALHO JUNIOR E OUTROS. RELATOR: JUIZ SUBSTUTUTO 2º GRAU – CARLOS HENRIQUE LICHESKI KLEIN. APELAÇÃO CÍVEL. SIMULAÇÃO. ADIANTAMENTO DA LEGÍTIMA. DEMANDA ANULATÓRIA ENTRE HERDEIROS. TRANSAÇÃO. INTERVENÇÃO DE CREDOR DO ESPÓLIO. ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL. PLEITO PELO PROSSEGUIMENTO. ALEGAÇÃO DE CONLUIO PARA PREJUDICIAR TERCEIROS. ART.53 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 54 E 48 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Ao assistente litisconsorcial não se aplica o art. 53 do Código de Processo Civil, 'por poder a sentença influir em relação jurídica entre ele e a parte adversária, as regras jurídicas sobre consórcio são invocáveis. Tal assistente é parte, litigante distinto, a despeito de estar sujeito à mesma sorte, de jeito que, aí, os atos e omissões da parte assistida não podem prejudicar o assistente litisconsorte. (...)
(TJ/PR, Apelação Cível 747.683-3, Décima-primeira Câmara Cível, Rel. Carlos Henrique Licheski Klein, Julg. 14/12/2011).

2."**Ementa:** APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. ERRO MATERIAL NA PROCURAÇÃO. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO SANÁVEL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO ÀS PARTES E À RESOLUÇÃO DA CAUSA. COMPANHEIRA DO DE CUJUS. DEFESA DA MEAÇÃO E HERANÇA. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. NULIDADE DA TRANSAÇÃO PROCESSUAL SEM A PARTICIPAÇÃO DO ASSISTENTE QUALIFICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA ANULADA. 1. (...) 2. A companheira do de cujus é parte legítima para ingressar no feito como assistente litisconsorcial, pois atua tanto na defesa de sua meação como de seus direitos hereditários. 3. (...)".
(TJ/PR, Apelação Cível 935.899-4, Décima-segunda Câmara Cível, Rel. Rosana Amara Girardi Fachin, Julg. 29/08/2012).

Art. 55. Transitada em julgado a sentença, na causa em que interveio o assistente, este não poderá, em processo posterior, discutir a justiça da decisão, salvo se alegar e provar que:

I – pelo estado em que recebera o processo, ou pelas declarações e atos do assistido, fora impedido de produzir provas suscetíveis de influir na sentença;
II – desconhecia a existência de alegações ou de provas, de que o assistido, por dolo ou culpa, não se valeu.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Eficácia da assistência simples:

Transitada em julgado a sentença, na causa em que interveio o assistente simples, esse não poderá, em outro processo, discutir a justiça da decisão. Esse efeito aplica-se apenas ao assistente simples pois o assistente litisconsorcial, por ser parte no processo, sujeita-se à coisa julgada.

II – Justiça da decisão:

O assistente não poderá, em processo futuro, rediscutir os motivos de fato e de direito da sentença proferida entre assistido e parte contrária, exceto, se provar a exceção da má gestão processual, cujas hipóteses estão elencadas nos incisos I e II do artigo em comento.

III – Estado do processo e o impedimento na produção de provas:

Se o assistente ingressou no processo após a fase de produção de provas, não tendo condições de produzi-las, poderá discutir posteriormente, em outro processo, a justiça da decisão.

IV- Dolo ou culpa do assistido:

O assistente deve comprovar que não teve conhecimento de alegações ou provas relevantes para alterar o resultado do processo porque o assistido por dolo ou culpa não informou ao assistente e nem delas se valeu.

JULGADOS

Atuação do assistente simples
1.”PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. LIMITES OBJETIVOS. ASSISTENTE SIMPLES QUE, POSTERIORMENTE AO TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO EM QUE SE DEU A INTERVENÇÃO, PODE AJUIZAR NOVA AÇÃO PARA DISCUTIR OBJETO DIVERSO. 1. A coisa julgada deve respeitar seus limites objetivos. O fundamento e as razões de decidir não se tornam imutáveis, podendo ser rediscutidos em processo futuro. 2. Na intervenção que faz em processo havido

entre terceiros, o assistente simples não formula pedido, limitando-se a auxiliar uma das partes (art. 52, CPC). Por isso, se sujeita à coisa julgada havida naquele processo, mas respeitados seus limites objetivos (art. 55, CPC). 3. Assim, embora não possa mais discutir a justiça da decisão que proíbe sua licenciada de utilizar marca, o assistente simples pode, em novo processo, ajuizado contra o oponente da parte outrora assistida, pleitear a abstenção de uso de expressão que integra sua denominação social. O objeto deste novo processo é diverso daquele em que se deu a assistência".
(STJ, REsp 1087353/PB, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Julg. 17/02/2009).

Art. 56. Quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu, poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

Conceito: o conceito de terceiro se encontra pela negação. Existente uma relação jurídica processual pendente entre A, como autor, e B, como réu, apresentam-se como terceiros C, D, E, etc., ou seja, todos os que não forem partes no processo pendente. Pela intervenção, o terceiro torna-se parte no processo pendente. A função da intervenção é a necessidade de diminuir o número de processos e evitar resultados contraditórios. O terceiro deve ser juridicamente interessado. Não se admite a intervenção de terceiros nos Juizados Especiais Cíveis (Lei 9.099/95), no Código de Defesa do Consumidor e nas demandas sob rito comum sumário, exceto, a assistência (conforme já visto), o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro.

I – Oposição:

A oposição é processualmente uma nova ação. É um tipo de intervenção espontânea; o opoente ingressa com a oposição se quiser, no processo pendente, apresentando uma pretensão própria sobre a coisa ou o direito objeto da lide; buscando fazer com que sua pretensão (dele opoente) prevaleça sobre as pretensões tanto do autor como do réu. Exemplo: A pleiteia de B o pagamento de um crédito. C (um terceiro) pode considerar que o verdadeiro titular do crédito é ele, nem A, nem B. Se o C não se opuser, não perde qualquer direito pois a sentença faz coisa julgada apenas entre as partes (no caso, A e B). Pode, entretanto, até mesmo por motivos econômicos, interessar ao terceiro uma imediata afirmativa de suas pretensões sobre o direito controvertido, nesse caso, o terceiro apresentará a oposição.

II – Partes na oposição:

Na oposição o autor é o terceiro (opoente), e são réus o autor e o réu da ação já existente (opostos).

III – Momento para a oposição:

A oposição somente poderá ser oferecida até ser proferida a sentença. Após será processo autônomo e não ação de oposição.

IV – Processos em que é admitida:

A oposição é admitida no processo de conhecimento, no procedimento comum ordinário (há vedação expressa para a sua aceitação no procedimento comum sumário, CPC, art. 280) e nos procedimentos especiais, desde que haja compatibilidade.

JULGADOS

Oposição
1."A oposição se acomoda na incompatibilidade entre a pretensão do terceiro e aquela das partes originárias, e visa a excluí-las ao entendimento de que defende o opoente aquilo que lhe pertence." (TJ/MG, Apelação Cível 1.0343.05.900044-2/001, Primeira Câmara Cível, Rel. Des. Gouvêa Rios, j. 21/06/2005, transcrição parcial).

2." O ajuizamento da oposição pressupõe a existência de pretensão da opoente em relação a ambos os opostos, os quais figurarão no polo passivo da ação em litisconsórcio necessário. O pedido da opoente tem que ser formulado contra as pretensões de ambas as partes do processo que ingressa, não sendo possível deduzir pretensão somente em relação a um dos opostos".
(TJ/MG, Apelação Cível 000.177.366-2/00, Terceira Câmara Cível, Rel. Des. Aloysio Nogueira, j. 05/10/2006).

Art. 57. O opoente deduzirá o seu pedido, observando os requisitos exigidos para a propositura da ação (arts. 282 e 283). Distribuída a oposição por dependência, serão ambos os opostos citados, na pessoa de seus respectivos advogados, para contestar o pedido no prazo comum de 15 (quinze) dias.
Parágrafo único. Se o processo principal ocorrer à revelia do réu, este será citado na forma estabelecida no Título V, Capítulo IV, Seção III, deste livro.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Procedimento da oposição:

Na oposição, o opoente é autor devendo a petição inicial de oposição obedecer os requisitos previstos no art. 282 do CPC, inclusive com a estipulação de valor da causa. Haverá a distribuição por dependência e o apensamento aos autos principais (em caso da oposição ser oferecida antes de iniciada a audiência na ação principal). São réus da oposição, em litisconsórcio necessário o autor e réu da ação principal. A citação dos opostos ocorrerá por meio dos advogados (que não precisarão ter poderes especiais para receber citação) e será realizada com publicação na imprensa oficial. O prazo para os opostos contestarem é o prazo comum de quinze dias (não se aplicando o artigo 191 do CPC). Se o réu for revel no processo principal, deverá ser citado, na forma prevista em lei, isto é, se tiver endereço certo e determinado, por correio ou oficial de justiça; se não tiver endereço conhecido, por edital.

II – Defesa dos opostos:

Aos opostos é garantido todos os meios de defesa, podendo ofertar reconvenção e exceções diante da oposição

Art. 58. Se um dos opostos reconhecer a procedência do pedido, contra o outro prosseguirá o opoente.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Efeitos do reconhecimento da procedência do pedido: Como a oposição é proposta contra o autor e réu da ação principal, na posição de litisconsortes necessários mas não unitários (a sentença pode ser diferente em relação aos réus), o reconhecimento da procedência do pedido por um dos opostos não projeta seus efeitos em relação ao outro e nem influi na ação principal que é autônoma em relação à oposição.

Art. 59. A oposição, oferecida antes da audiência, será apensada aos autos principais e correrá simultaneamente com a ação, sendo ambas julgadas pela mesma sentença.

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Oposição oferecida antes da audiência:

A oposição oferecida antes da audiência possui natureza de incidente processual. A instrução ocorrerá em conjunto com a ação principal e ambas as ações, principal e oposição, serão julgadas pela mesma sentença. Caso as partes do processo principal não demonstrem interesse no andamento do processo, a oposição poderá ser processada autonomamente, sem qualquer prejuízo às partes.

II – Julgamento simultâneo da oposição e da ação principal:

A norma existe a fim de se evitar julgamentos contraditórios entre a oposição e a ação principal e porque a oposição é prejudicial à ação originária

---

JULGADOS

Oposição oferecida antes da audiência

1.”A oposição oferecida antes da audiência de instrução e julgamento deverá ser apensada aos autos do processo original, devendo a demanda originária e a oposição serem decididas por sentença única. Não tendo o magistrado a quo, julgado a oposição conjuntamente com a ação originária, anula-se a decisão, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, em obediência ao disposto no artigo 59 do CPC. Provimento ao recurso.”
(TJ/RJ, Apelação Cível 2005.001.14718, Oitava Câmara Cível, Rel. Des. Letícia Sardas, j. 19/07/2005).

2.”APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. OFERECIMENTO DE OPOSIÇÃO ANTES DA AUDIÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL. CARÁTER INTERVENTIVO. SENTENÇA QUE SE RESTRINGIU A JULGAR O MÉRITO DA OPOSIÇÃO. INOBSERVÂNCIA DA REGRA DO ART. 59 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE JULGAMENTO SIMULTÂNEO. NULIDADE. CASSAÇÃO DA DECISÃO DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA’.
(TJ/PR, Apelação Cível 839060-7, Décima-sétima Câmara Cível, Rel. Tito Campos de Paula, Julg. 03/07/2013).

3.”PROCESSO CIVIL. OPOSIÇÃO. APRESENTAÇÃO ANTERIOR À AUDIÊNCIA. ART.59, CPC. PROCESSAMENTO SIMULTÂNEO COM A AÇÃO PRINCIPAL. INTERPRETAÇÃO. CASO CONCRETO. INÉRCIA DAS PARTES NA AÇÃO PRINCIPAL. INTERESSE DO OPOENTE. FINALIDADE DA OPOSIÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DA CAUSA. PROCESSAMENTO AUTÔNOMO. PREJUÍZO INOCORRENTE. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO. I – Na espécie, diante da manifestação inércia

das part4es em dar prosseguimento ao processo principal, aplicada literalmente a regra do art. 59, CPC a oposição jamais teria seu julgamento concluído. II – A solução, no caso, encontra abrigo na natureza jurídica e na finalidade do instituto da oposição. Ademais, nenhum prejuízo trará o processamento dessa, dado que, 'cabendo ao juiz decidir simultaneamente a ação e a oposição, desta conhecerá em primeiro lugar (art. 61, CPC)"
(STJ, REsp 208311/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 18/05/2002).

Art. 60. **Oferecida depois de iniciada a audiência, seguirá a oposição o procedimento ordinário, sendo julgada sem prejuízo da causa principal. Poderá o juiz, todavia, sobrestar o andamento do processo, por prazo nunca superior a 90 (noventa) dias, a fim de julgá-la conjuntamente com a oposição.**

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Procedimento autônomo:

Se a oposição for apresentada depois de iniciada a audiência de instrução e julgamento, será processo autônomo, distribuído por dependência que tramitará pelo procedimento comum ordinário, podendo ser julgada depois da ação principal. A oposição somente poderá ser oferecida até ser proferida a sentença. Após será processo autônomo e não ação de oposição.

II – Julgamento conjunto:

Caso a hipótese concreta indique que a oposição deva ser julgada em conjunto com a ação originária o juiz tem a faculdade de determinar o seu sobrestamento, por prazo não superior a noventa dias a fim de que o julgamento simultâneo seja possível. Esse ato judicial (de determinar o sobrestamento do feito) possui natureza jurídica de decisão interlocutória, dando ensejo ao recurso de agravo.

III – Extinção da ação principal: A extinção da ação principal é irrelevante para a oposição.

Art. 61. **Cabendo ao juiz decidir simultaneamente a ação e a oposição, desta conhecerá em primeiro lugar.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Oposição e prejudicialidade:

A oposição é questão prejudicial ao julgamento da ação principal porquanto seu julgamento pode influenciar no conteúdo da decisão sobre a demanda originária. Contudo, a inversão no julgamento, primeiro a ação principal e depois a oposição, não acarreta obrigatoriamente a nulidade do julgamento, desde que a decisão atinja a sua finalidade, de acordo com o princípio da instrumentalidade das formas (CPC, art. 154 e 244).

JULGADOS

Julgamento simultâneo da oposição
1."PROCESSUAL CIVIL. OPOSIÇÃO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO COM A CAUSA PRINCIPAL. INVERSÃO DA ORDEM DE CONHECIMENTO DOS PEDIDOS. ART. 61, DO CPC. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.1.Não obstante tenha sido a causa principal decidida antes da oposição, em afronta a letra do art. 61 do CPC, a sentença deu a cada parte o que lhe era de direito. Apesar de não obedecida a forma, criada, aliás, por uma questão de lógica, o fim visado pelo dispositivo foi atingido. Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas. 2. Recurso não conhecido".
(STJ, REsp 420216/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Julg. 01/10/2002).

Art. 62. **Aquele que detiver a coisa em nome alheio, sendo-lhe demandada em nome próprio, deverá nomear à autoria o proprietário ou possuidor.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Nomeação à autoria:

A nomeação à autoria é uma modalidade de intervenção de terceiros provocada pelo réu. Na nomeação à autoria, o objetivo visado é substituir o réu pelo terceiro, com o objetivo de afastar da relação processual um réu que seja parte ilegítima ad causam, nela fazendo ingressar um réu legitimado para a causa. O réu que se considera parte ilegítima nomeia o terceiro, para que o venha substituir no polo passivo da relação processual. A nomeação visa a corrigir a legitimida-

de passiva. Normalmente o réu vendo-se parte ilegítima arguirá tal ilegitimidade como preliminar de contestação e o juiz acolhendo tal preliminar extinguirá o processo sem julgamento do mérito, por carência de ação. O autor, se quiser, promoverá, então nova demanda. Em determinados casos, no entanto, o réu é obrigado a provocar, desde logo, sua substituição, exemplo clássico de nomeação à autoria é aquele em que o réu, demandado em nome próprio, afirma ser simples detentor da coisa objeto do litígio (Ex.: Empregado encarregado da guarda de uma gleba rural foi citado em ação de reintegração de posse, como se fosse dono, deverá nomear a autoria o proprietário).

II – Hipóteses de nomeação à autoria:

São duas as hipóteses de nomeação à autoria: a) quando o réu for simples detentor da coisa (considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas (CC, art. 1198)); b) quando acionado em nome próprio o réu tenha praticado o ato que originou a demanda por ordem ou em cumprimento de instruções de terceiro (CPC, art. 63).

JULGADOS

Nomeação à autoria
1.”A nomeação à autoria é um caso de intervenção provocada pelo réu, através da qual este pretende seja acertada a legitimidade do polo passivo da demanda, e sendo cabível somente nos casos de detenção, afora a excepcionalidade da situação prevista no art. 63, do CPC. Portanto, na espécie, em havendo situação de depósito, ou seja, posse; não há que se falar em deferimento da nomeação à autoria, em razão de não ser adequada a extromissão. Agravo provido. (TJ/RS, Agravo de Instrumento 70006917223, Décima-terceira Câmara Cível, Rel. Des. Roberto Carvalho Fraga, Julg. 27/04/2004).

Art. 63. Aplica-se também o disposto no artigo antecedente à ação de indenização, intentada pelo proprietário ou pelo titular de um direito sobre a coisa, toda vez que o responsável pelos prejuízos alegar que praticou o ato por ordem, ou em cumprimento de instruções de terceiro.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Responsabilidade civil do nomeante e do nomeado:

No caso do artigo comentado, o autor é parte legítima e o réu também uma vez que foi ele quem causou o prejuízo. Contudo, o requerido alega ter causado o prejuízo ao dar cumprimento a ordens emanadas de um terceiro que deverá substituí-lo no polo passivo da demanda. Em verdade a ação de indenização poderia ser ajuizada contra o mandante do agente frente a sua responsabilidade objetiva em relação ao seu preposto. O ajuizamento apenas em face o preposto se dá por desconhecimento do autor de que o réu agiu em obediência à ordem de outrem. Se há relação de emprego ou comissão, há responsabilidade de ambos (CC, arts. 932, inciso III e 1178), sendo ambos legítimos para a causa, não havendo que se pensar, portanto, em nomeação à autoria.

Art. 64. Em ambos os casos, o réu requererá a nomeação no prazo para a defesa; o juiz, ao deferir o pedido, suspenderá o processo e mandará ouvir o autor no prazo de 5 (cinco) dias.

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Procedimento:

A nomeação deverá ser feita pelo réu, no prazo da resposta, sob pena de preclusão, em petição separada, devendo o nomeante fundamentar o pedido e comprovar a legitimidade, pelo menos em tese, do nomeado. O juiz pode indeferir de ofício o pedido da nomeação. Haverá interrupção do prazo para defesa (CPC, art. 67). Deferido o pedido, o juiz, suspendendo o andamento do processo, mandará ouvir o autor no prazo de cinco dias. A suspensão do processo perdura até a manifestação do autor sobre a nomeação. Se o autor não aceitar a nomeação, a nomeação fica sem efeito.

JULGADOS

Nomeação à autoria

1.” A nomeação à autoria é faculdade exclusiva do réu, cabendo ao autor aceitá-la ou não.” (TAC/MG, Agravo de Instrumento 387.738-7, Sétima Câmara Cível, Rel. Des. Guilherme Luciano Baeta Nunes, Julg. 05/12/2000).

2.” Recusada a nomeação à autoria pelo autor, descabe ressuscitá-la posteriormente, em audiência de conciliação, especialmente quando se restituiu ao réu o prazo para defesa.”
(TJ/MG, Apelação Cível 2.0000.00.484243-3/000, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Roberto Vilas Boas, Julg. 11/10/2005).

Suspensão do feito

3. " Conforme estabelece o art. 64 do CPC, a nomeação à autoria provoca a suspensão do processo e, caso seja recusada pela parte autora, ensejará a reabertura do prazo de defesa ao nomeante conforme art. 67 do mesmo diploma legal, sob pena de restar caracterizado o cerceamento de defesa e ofensa ao devido processo legal."
(TJ/MG, Apelação Cível 1.0079.04122299-7/001, Décima-quinta Câmara Cível, Rel. Des. José Affonso da Costa Côrtes, Julg. 02/02/2006).

Art. 65. Aceitando o nomeado, ao autor incumbirá promover-lhe a citação; recusando-o, ficará sem efeito a nomeação.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Aceitação da nomeação:

Se o autor aceitar a nomeação realizada pelo réu providenciará a citação do nomeado. Caso não a aceite, ficará sem efeito a nomeação, prosseguindo-se o processo contra o réu originário. A não aceitação pelo autor da nomeação à autoria corre por sua conta e risco vez que é possível o juiz, ao decidir, entender pela ilegitimidade do réu origjnário, extinguindo o processo sem resolução de mérito.

JULGADOS

Recusa ou aceite da nomeação à autoria
1."Recusada a nomeação pela parte autora, o processo deverá retomar seu curso contra o demandado nomeante. Inteligência do art. 65 do CPC."
(TJ/RS, Agravo de Instrumento 70008041758, Décima-nona Câmara Cível, Rel. Des. Leoberto Narciso Brancher, Julg. 27/04/2004).

2. "Cabe ao autor aceitar ou rejeitar a nomeação à autoria. Caso haja rejeição, incumbe ao réu demonstrar a sua ilegitimidade.
(TJ/PB, Apelação Cível 073.2002.000273-6/001, Quarta Câmara Cível, Rel. Des. Antonio de Pádua Lima Montenegro, Julg. 07/06/2005).

Art. 66. Se o nomeado reconhecer a qualidade que lhe é atribuída, contra ele correrá o processo; se a negar, o processo continuará contra o nomeante.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Não aceitação pelo nomeado:

Citado, o nomeado poderá se recusar a substituir o nomeante, negando a qualidade que lhe é imposta - de parte legítima - alegando que não é proprietário nem possuidor da coisa demandada ou que não deu ordens para o réu praticar qualquer ato lesivo ao autor; neste caso, o processo prosseguirá contra o nomeante. A manifestação deverá ocorrer no prazo da resposta. Se comprovado posteriormente a pertinência da nomeação, o nomeado que indevidamente não a aceitou ficará responsável pelas perdas e danos que causou às partes, pedido esse que será ajuizado em ação autônoma.

II – Aceitação pelo nomeado:

No caso de o nomeado à autoria reconhecer a sua legitimidade, o nomeante será excluído do polo passivo da demanda e o nomeado assumirá o seu lugar, como novo réu.

JULGADOS

1.”Aceita a nomeação pelo nomeado, contra ele correrá a ação devendo o nomeante ser excluído da relação processual” (RT 628/133).

Art. 67. Quando o autor recusar o nomeado, ou quando este negar a qualidade que lhe é atribuída, assinar-se-á ao nomeante novo prazo para contestar.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Novo prazo para resposta:

O artigo comentado determina ao juiz assinar novo prazo ao nomeante para contestar se houver recusa da nomeação à autoria, por manifestação negativa do nomeado ou do autor da ação. Evidentemente esse prazo é devolvido de forma integral, independentemente do dia em que a nomeação foi realizada.

JULGADOS

Defesa
1."Nomeação à autoria: indeferimento pelo juiz. Reabertura de prazo para a defesa. Precedente da Corte. 1. Pode o juiz, se considerar que não estão presentes os pressupostos do art. 62 e 63 do Código de Processo Civil, indeferir o pedido de nomeação à autoria, mas, em tal caso, respeitando o sistema acolhido pelo art. 67 do mesmo Código, deve assinar ao nomeante novo prazo para contestar. 2. Recurso especial conhecido e provido".
(STJ, REsp 257091/RO, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Julg. 21/08/2001).

2. "Nos termos do artigo 67 do CPC, cabe ao juiz assinar ao nomeante novo prazo para contestar, prazo este que lhe será restituído íntegro e completo, a partir do momento em que para isso for intimado."
(STJ, REsp 17.955/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro).

Art. 68. Presume-se aceita a nomeação se:
I – o autor nada requereu, no prazo em que, a seu respeito, lhe competia manifestar-se;
II – o nomeado não comparecer, ou, comparecendo, nada alegar.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Aceitação tácita da nomeação:

O artigo 68 do CPC prevê as hipóteses de aceitação tácita da nomeação. No inciso I a aceitação tácita é do autor que ficou silente sobre a nomeação feita pelo réu; no inciso II, a aceitação tácita é do nomeado que não impugnou à nomeação à autoria.

II – Efeito da nomeação à autoria:

Se houver a aceitação tácita da nomeação, então ela produzirá efeito: o nomeante retira-se da relação processual e o nomeado o substitui no polo passivo da relação processual.

JULGADOS

Intempestividade da manifestação do autor
1."A manifestação extemporânea do autor acerca da nomeação à autoria acar-

reta a aceitação tácita desta modalidade de intervenção de terceiros, na estreita dicção do art. 68, I, do CPC, devendo, ato contínuo, ser promovida a citação do nomeado. Precedentes. Agravo de instrumento provido." (TJ/RS, Agravo de Instrumento 70007555139, Décima-quarta Câmara Cível, Rel. Des. Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura, j. 11/03/2004).

2. "Ante o silêncio do autor sobre o pedido de nomeação à autoria feito pelo réu, presume-se aceita aquela, devendo os nomeados serem citados para manifestar-se sobre o pedido, podendo, além de impugnar a nomeação propriamente dita, discutir sobre possível ilegitimidade passiva 'ad causam'. "(STJ, REsp 104206/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 12/11/1996).

Art. 69. Responderá por perdas e danos aquele a quem incumbia a nomeação:
I – deixando de nomear à autoria, quando lhe competir;
II – nomeando pessoa diversa daquela em cujo nome detém a coisa demandada.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Imposição de penalidade pelo descumprimento da nomeação à autoria:

Como a finalidade da nomeação à autoria é corrigir o polo passivo da demanda, a não nomeação ensejará a manutenção de um processo que terminará sem resolução de mérito, por carência da ação (ilegitimidade passiva), em evidente perda de tempo para o promovente e para o Estado, logo, a fixação de perdas e danos é um meio coercitivo para que a nomeação seja realizada.

II – Indenização por perdas e danos:

Se o autor foi a parte prejudicada pela não nomeação à autoria do réu, ou pela nomeação de pessoa diversa da que efetivamente deveria participar do polo passivo da demanda, poderá pedir a fixação da indenização por perdas e danos nos mesmos autos. Caso o prejudicado seja terceiro, deverá demandar em o pedido de indenização por perdas e danos em ação própria. O demandante tem que provar a existência de dolo ou culpa do demandado pois a responsabilidade, no caso, não é objetiva. Ademais, deverá provar as perdas e danos (são indenizáveis a esse título, por exemplo, as despesas processuais).

Art. 70. A denunciação da lide é obrigatória:

I – ao alienante, na ação em que terceiro reivindica a coisa, cujo domínio foi transferido à parte, a fim de que esta possa exercer o direito que da evicção lhe resulta;
II – ao proprietário ou ao possuidor indireto quando, por força de obrigação ou direito, em casos como o do usufrutuário, do credor pignoratício, do locatário, o réu, citado em nome próprio, exerça a posse direta da coisa demandada;
III – àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Denunciação da lide.

A denunciação da lide é uma modalidade de intervenção provocada pelo autor (ex. de denunciação feita pelo autor: O adquirente A, de uma área rural, é impedido de imitir-se na posse pois B a ocupa, alegando, por exemplo, ser dela o legítimo proprietário. Ao promover a ação reivindicatória contra o ocupante, ao adquirente cumpre denunciar a lide ao seu alienante, C, a fim de garantir-se dos riscos da evicção, que ocorrerá se a ação reivindicatória for julgada improcedente e, pois, reconhecido o réu, B, como o legítimo titular do domínio), ou pelo réu (ex. de denunciação pelo réu: „A“ comprou um carro de „B“ e o perde sob o fundamento que tal veículo era furtado. Ajuíza pedido de indenização em face do vendedor „B“. „B“ alega que comprou de „C“ e portanto o denuncia, pois eventual indenização teria que ser paga por „C“). Mediante o instituto da denunciação da lide, uma das partes (mais freqüentemente o réu), como denunciante, promove no mesmo processo uma ação regressiva contra terceiro - o denunciado. Citado, o terceiro torna-se réu na ação de denunciação. A denunciação pressupõe necessariamente que o denunciante tenha uma pretensão própria (um crédito de reembolso) contra o denunciado, pretensão que fará valer caso venha, ele denunciante, a sucumbir na ação principal.

II. Obrigatoriedade e não obrigatoriedade da denunciação da lide.

O entendimento que predomina é que a denunciação da lide é obrigatória nos casos de evicção (inciso I do art. 70, CPC), para o denunciante exercer o direito que a evicção lhe resulta (evicção é a perda da coisa sofrida pelo adquirente, em consequência de um anterior direito de outrem). Há, entretanto, julgamento recente do STJ no sentido de que mesmo com fundamento no inciso I, do

artigo 70, CPC não perde o direito da ação autônoma de regresso a parte que não denunciou da lide aquele que em tese tem o dever de indenizar. Nos casos previstos nos incisos II (quando a denunciação é feita pelo possuidor direto em relação ao possuidor indireto ou ao proprietário pois eventual demanda a ele movida, cujo objeto seja o bem pode lhe trazer eventuais prejuízos) e III do art. 70, CPC (possibilidade de denunciar da lide aquele que, por imposição legal ou em decorrência de relação contratual tiver obrigação de ressarcir prejuízo de outrem), não há dever de denunciar, acarretando a não denunciação apenas a perda da oportunidade da ação de regresso no mesmo processo, sendo mantido íntegro, porém, o direito de ajuizamento de uma ação autônoma. Ressalte-se que há entendimento do STJ de que a situação prevista no inciso II também é obrigatória.

III. Cabimento da denunciação da lide.

Cabe a denunciação da lide no processo de conhecimento, no procedimento comum ordinário e no procedimento sumário (desde que fundada em contrato de seguro, CPC, art. 280). Cabe também nos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa. Não cabem no processo de execução e nem no Juizado Especial (art. 10, Lei 9099/95). Por óbvio, se a demanda tramitar pelo rito sumário, mesmo sendo caso de denunciação da lide com fundamento no inciso I, como a lei proíbe a denunciação, a parte não perderá o direito de ajuizar ação autônoma.

JULGADOS

Denunciação da lide para assegurar o direito de regresso

1.Ementa:"Agravo de instrumento. Responsabilidade civil Autora que procura instituição financeira para realizar aplicação. Movimentação realizada por preposto em proveito próprio. Legitimidade passiva. Matéria de ordem pública não enfrentada pelo juízo 'a quo'. Juiz condutor do processo quem detém a análise de qual o momento adequado para enfrentar determinado ponto. Matéria que confunde-se com o mérito da demanda. Interesse processual evidenciado. Pretensão. Reconhecimento da ilicitude do ato e ressarcimento dos valores pagos. Adequação do procedimento. Denunciação da lide dos corréus. Cabimento com o objetivo de garantir o direito de regresso. Inteligência do art. 70, III, do Código de Processo Civil. Relação de consumo. Excepcionalidade. Ausência de fundamento novo. Denunciação em consonância com o princípio da facilitação da defesa dos direitos do consumidor. Decisão reformada neste ponto. Produção da prova pericial e testemunhal. Desnecessidade. Conjunto probatório suficiente. O juiz é destinatário das provas, cabendo a ele a análise de quais as provas são necessárias para o deslinde do feito. Recurso conhecido e parcialmente provido".
(TJ/PR, Agravo de Instrumento n. 993.185-5, Décima Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Lopes, Julg. 04/07/2013, Pub. 30/07/2013).

2."O entendimento desta Corte encontra-se pacificado no sentido de que a de-

nunciação da lide torna-se obrigatória na hipótese de perda do direito de regresso, que ocorre nos incisos I e II do art.70 do CPC, sendo desnecessária no caso do inciso III do referido dispositivo legal."
(STJ, AgRg no REsp 384402/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, 15/02/2005).

3. "A denunciação da lide pressupõe direito de regresso em decorrência de contrato ou de lei (STJ, AGA 710053/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 21/02/2006).
4."A denunciação da lide prevista nos casos do art. 70,III, do CPC, na linha da jurisprudência desta Corte, não se mostra obrigatória. Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg 655820/CE, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 21/06/2005).

Art. 71. **A citação do denunciado será requerida, juntamente com a do réu, se o denunciante for o autor; e, no prazo para contestar, se o denunciante for o réu.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Momento para a denunciação da lide:

A denunciação deverá ser feita na petição inicial, se o denunciante for o autor e, se for o réu, o prazo para a denunciação é no prazo da defesa, ambos sob pena de preclusão. Não haverá preclusão para o autor se o direito à denunciação surgir após o ajuizamento da demanda.

II – Pedido na denunciação:

O pedido formulado pelo denunciante é condenatório, requerendo que o denunciado o indenize, em regresso, pela perda da propriedade (evicção) ou por aquilo que tiver que à parte contrária na ação principal.

JULGADOS

Momento adequado
1."Recurso especial. Processual Civil. Denunciação da lide oferecida pelo réu. Inteligência do art. 71 do CPC. Oferecimento após a contestação e o prosseguimento da marcha processual. Impossibilidade. Recurso especial provido."
(STJ, REsp 1099439/RS, Terceira Turma, Min. Rel. Massami Uieda, j. 19/03/2009,

DJe 04/08/2009).

2."A denunciação da lide pelo réu a terceiro, deve ser feita no prazo da contestação, sob pena de preclusão. Inteligência do art. 71 do CPC.
(TJ/RS, Apelação Cível 707939614, Sexta Câmara Cível, Rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, Julg. 19/05/2004).

Art. 72. Ordenada a citação, ficará suspenso o processo.
§ 1º A citação do alienante, do proprietário, do possuidor indireto ou do responsável pela indenização far-se-á:
a) quando residir na mesma comarca, dentro de 10 (dez) dias;
b) quando residir em outra comarca, ou em lugar incerto, dentro de 30 (trinta) dias.
§ 2º Não se procedendo a citação no prazo marcado, a ação prosseguirá unicamente em relação ao denunciante.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I – Ônus do denunciante de promover a citação do denunciado:

Admitida a denunciação da lide e ordenada a citação do denunciado, o processo ficará suspenso. Para que o processo não se eternize o artigo em comento prevê prazo para a realização da citação dentro da comarca (de dez dias) e fora da comarca (prazo de trinta dias).

JULGADOS

Citação do denunciado
"PROCESSUAL CIVIL.PEDIDO DE DENUNCIAÇÃO DA LIDE. DEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE PREPARO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. ART. 72, § 2º , DO CPC. INEFICÁCIA DO PEDIDO DE DENUNCIAÇÃO DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL UNICAMENTE EM RELAÇÃO AO DENUNCIANTE. 1. O pagamento das custas processuais da denunciação da lide deve ser providenciado pelo denunciante, o qual fica obrigado a promover a citação do denunciado no prazo de 10 dias, quando residente na mesma comarca em que ajuizada a demanda ou de 30 dias, quando residente em outra comarca, nos termos do art. 72, § 1º do CC, sob pena de perda de eficácia do pedido de denunciação. 2. ... 3. É suficiente a intimação do procurador do réu para que se

faça o recolhimento das custas da denunciação da lide, seja porque o impulso da ação secundária é de responsabilidade do denunciante, o qual ainda possui a possibilidade de tutela do direito de regresso por via da ação autônoma, seja pela aplicação do princípio da economia processual. 4.... 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (STJ, REsp 1069885/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/09/2011, DJe 20/09/2011).
“O denunciante tem o ônus de providenciar a citação do denunciado” (JTACívSP 59/310).
“Apelação Cível – Ação de Indenização c/c lucros cessantes – Apreensão de veículo – Denunciação da lide – Aplicação do disposto no artigo 72, § 2º, do Código de Processo Civil – Impossibilidade – Ausência de intimação da litisdenunciante – Conclusão dos autos para sentença no prazo para recurso – Falha da escrivania – Sentença anulada. 1. Somente é aplicável o disposto no artigo 72, § 2º do Código de Processo Civil quando a demora na citação do denunciado decorrer de culpa ou dolo do denunciante, sendo que este não pode ser prejudicado por falha atribuível à Escrivania, tanto quanto na intimação da litisdenunciante. 2....” ((TJ/PR, Apelação Cível 711838-5, Nona Câmara Cível, Rel. Des. Rosana Amara Girardi Fachin, Julg. 24/02/2011).
“Quando a citação não se realizou no prazo do CPC 72, por falha do serviço, não imputável ao denunciante, este não pode ser prejudicado. “ (JTARS 43/215).

Art. 73. Para os fins do disposto no art. 70, o denunciado, por sua vez, intimará do litígio o alienante, o proprietário, o possuidor indireto ou o responsável pela indenização e, assim, sucessivamente, observando-se, quanto aos prazos, o disposto no artigo antecedente.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Denunciação sucessiva

Trata o artigo em comento de denunciação sucessiva que deve ser deduzida no prazo da resposta. Ao entender-se as denunciações sucessivas como o direito em ação de regresso do denunciante, os litisdenunciados deveriam ser citados. Ao interpretar-se literalmente o texto do artigo, a denunciação funcionaria como uma simples comunicação de existência de uma lide ao terceiro sem que isso importasse na propositura da ação de regresso. Pela função da intervenção de terceiros não teria sentido a simples comunicação sem a possibilidade de ação de regresso, de onde concluir-se que se está frente a uma verdadeira citação.

II. Número de denunciações.

Inexiste limitação quantitativa de denunciação da lide. Existentes os pressupostos legais, é possível a propositura de várias denunciações.

Art. 74. Feita a denunciação pelo autor, o denunciado, comparecendo, assumirá a posição de litisconsorte do denunciante e poderá aditar a petição inicial, procedendo-se em seguida à citação do réu.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Denunciação pelo autor e atitudes do litisdenunciado no processo

A denunciação pelo autor deverá ser feita na petição inicial. Citado o denunciado, esse poderá não vir ao processo com o que será decretada a sua revelia; poderá comparecer e contestar a qualidade de garante que lhe é atribuída, passando a litigar contra o denunciante e poderá comparecer e aceitar a denunciação ocupando a partir de então a posição de litisconsorte do denunciante, podendo inclusive aditar a inicial, uma vez que o réu ainda não foi citado. Evidente, neste último caso, o interesse jurídico do denunciado em que o denunciante vença a demanda, para que se desobrigue de indenizá-lo em regresso.

II. Aplicação do artigo 191do CPC

Desde que denunciante e denunciado tenham procuradores diferentes os prazos no processo contar-se-ão em dobro para eles.

III. Responsabilidade do litisdenunciado pela sucumbência

Uma vez ingressando no processo como denunciado do autor e agindo ao seu lado (como assistente), se a demanda for julgada improcedente o denunciado também deve ser condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, proporcionalmente à sua atuação no processo.

Art. 75 – Feita a denunciação pelo réu:
I – se o denunciado a aceitar e contestar o pedido, o processo prosseguirá entre o autor, de um lado, e de outro, como litisconsortes, o denunciante e o denunciado;
II – se o denunciado for revel, ou comparecer apenas para ne-

gar a qualidade que lhe foi atribuída, cumprirá ao denunciante prosseguir na defesa até final;
III – se o denunciado confessar os fatos alegados pelo autor, poderá o denunciante prosseguir na defesa.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Denunciação pelo réu e atitudes do litisdenunciado no processo

Realizada a citação do denunciado e aceita pelo mesmo a qualidade de garante que lhe é atribuída e contestado o pedido, o processo prosseguirá tendo denunciante e denunciado como litisconsortes. Deixando de contestar a ação secundária, o denunciado se torna revel, aplicando-se-lhe os efeitos da revelia se se tratarem de direitos disponíveis e desde que não seja o caso previsto no CPC, art. 320, I. Caso o denunciado confesse, esta não prejudica o réu primitivo, provando a autonomia entre o réu primitivo e o terceiro, e entre a ação principal e a secundária.

II . Aplicação do artigo 191do CPC

Desde que denunciante e denunciado tenham procuradores diferentes os prazos no processo contar-se-ão em dobro para eles.

JULGADOS

Aceitação pelo denunciado

"PROCESSO CIVIL. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. ACEITAÇÃO PELO DENUNCIADO, COM CONTESTAÇÃO DO PEDIDO DO AUTOR. CONFLITO DE INTERESSES FRENTE AO DENUNCIANTE. INEXISTÊNCIA. NOMEAÇÃO DE UM MESMO ADVOGADO. ADMISSÃO. 1. Uma vez aceita a denunciação da lide e contestado o pedido do autor, o denunciado integra o pólo passivo na qualidade de litisconsorte do réu, podendo, até mesmo, ser condenado direta e solidariamente. Precedentes. 2. Caracterizado o litisconsórcio passivo, não há que se falar em conflito de interesses entre os réus, não obstante fossem, outrora, denunciante e denunciado. A partir do momento em que o denunciado aceita a denunciação da lide e se limita a impugnar o pedido do autor, demonstra ter admitido a existência da relação jurídica que o obriga regressivamente frente ao denunciante, optando apenas por, junto com o denunciante, resistir à pretensão contida na petição inicial. 3. Numa situação como esta, em que há convergência – e não conflito – de interesses, nada impede que as partes, que inclusive compõem o mesmo pólo da ação, sejam representadas pelo mesmo advogado, sem que

isso implique restrição do direito de ambas à ampla defesa e ao devido processo legal, tampouco qualquer manipulação do resultado final da ação. 4. Recurso especial provido. (STJ, REsp 343.619, MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 08/10/2012)

"DENUNCIAÇÃO DA LIDE. PRAZO EM DOBRO.ACEITA A DENUNCIAÇÃO, OPONDO-SE O DENUNCIADO AO QUE FOI PLEITEADO NA DEMANDA PRINCIPAL E TENDO PROCURADOR DISTINTO DO QUE DEFENDE O DENUNCIANTE, INCIDE O DISPOSTO NO ART. 191 DO CPC". (STJ, REsp 123.562-BA, 3ª Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 15/09/1997)

Art. 76. **A sentença, que julgar procedente a ação, declarará, conforme o caso, o direito do evicto, ou a responsabilidade por perdas e danos, valendo como título executivo.**

AUTOR

Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Dupla decisão

A sentença que decidir a causa principal decidirá simultaneamente a causa regressiva. Sendo procedente o pedido do autor e havendo denunciação pelo réu, o juiz analisará o pedido do denunciante, julgando procedente ou improcedente a denunciação, tendo a decisão eficácia direta contra ambos, valendo como título executivo, podendo ser requerido seu cumprimento contra qualquer um dos sucumbentes. Caso a demanda seja julgada improcedente mas a denunciação tenha sido feito pelo autor, ainda assim, deve ser julgada a denunciação da lide. Julgada improcedente a ação e caso a denunciação da lide tenha sido feita pelo réu, esta restará prejudicada.

II. Sucumbência

Na sentença o juiz deverá fixar a sucumbência em relação às duas causas decididas (a principal e a secundária).

JULGADOS

Nulidade da sentença

"Tendo o juiz decidido tão somente a ação principal, deixando de se pronunciar sobre a denunciação da lide, conforme determina o art. 76 do CPC, a nulidade da sentença se impõe. Preliminar instalada, de ofício, e, sentença anulada." (TA/MG, Apelação Cível 348.963-2, Segunda Câmara Cível, Rel. Des. Alberto Vilas Boas, j. 28/05/2002).

"Havendo denunciação da lide pelo réu, o juiz deverá decidir, na mesma sentença, a relação entre o autor e o réu denunciante e a demanda derivada entre o denunciante e do denunciado. Havendo apenas a condenação direta dos

litisdenunciados em relação aos autores, sem decisão sobre a ação primária dos autores contra os denunciantes, a sentença é nula. (TJ/RO, Apelação Cível 100.003.1998.0024437-7, Rel. Des. Renato Mimessi, j. 27/09/2005)

Art. 77. É admissível o chamamento ao processo:
I – do devedor, na ação em que o fiador for réu;
II – dos outros fiadores, quando para a ação for citado apenas um deles;
III – de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I.Chamamento ao processo.

Intervenção provocada pelo réu. Pelo instituto do chamamento ao processo, o réu B, tem a faculdade de fazer citar um terceiro, para que este ingresse no processo como seu litisconsorte. Amplia-se, assim, pela vontade de B, o polo passivo da relação processual. O credor A pretendia acionar apenas o devedor B, mas passa a acionar não apenas B como também o chamado C. O chamamento pressupõe, naturalmente, que ao chamado seja atribuída a condição de co-devedor ao autor. Assim, B e C são devedores solidários de A; este move ação de cobrança apenas contra B e B chama C ao processo.

II. Cabimento

O chamamento ao processo é cabível no processo de conhecimento, procedimento comum ordinário e no sumário desde que fundado em contrato de seguro. Incabível no processo de execução e no cautelar.

Art. 78. Para que o juiz declare, na mesma sentença, as responsabilidades dos obrigados, a que se refere o artigo antecedente, o réu requererá, no prazo para contestar, a citação do chamado.

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I . Momento para a citação do chamado

O requerido deve chamar o terceiro ao processo no prazo que dispõe para defesa, sob pena de preclusão.

II. Resposta do chamado

Citado para a ação de chamamento, o chamado pode oferecer qualquer das formas de resposta do réu, exceto, a arguição de incomptência relativa, já que preclusa a faculdade que só o réu chamante teria.

Art. 79. **O juiz suspenderá o processo, mandando observar, quanto à citação e aos prazos, o disposto nos arts. 72 e 74.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Citação do chamado

Deferido o pedido de chamamento, o juiz determinará a suspensão do processo e ordenará a citação dos chamado dentro do prazo previsto no CPC, art.72.

II. Atitudes do chamado

O chamado poderá contestar o pedido de chamamento alegando não ser devedor; poderá ser revel.

Art. 80. **A sentença, que julgar procedente a ação, condenando os devedores, valerá como título executivo, em favor do que satisfizer a dívida, para exigi-la, por inteiro, do devedor principal, ou de cada um dos co-devedores a sua cota, na proporção que lhes tocar.**

AUTOR
Maria de Lourdes Viégas Georg

I. Eficácia da sentença

Com a sentença em questão, o réu pode exigir o cumprimento da obrigação pelos co-devedores, na mesma demanda, cobrando cada co-devedor em sua quota parte.

Art. 81. O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Súmulas:

STJ: Súmula 329: O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público. Súmula 470: O Ministério Público não tem legitimidade para pleitear, em ação civil pública, a indenização decorrente do DPVAT.

II. Considerações Gerais:

A Constituição Federal Brasileira confere destaque ao Ministério Público ao prescrever sua essencialidade à defesa da ordem, do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis (art. 127º da CF). Ao constituir o Ministério Público como instituição permanente, a Constituição Federal reconhece ser o parquet indissociável do Estado Democrático de Direito, sendo certo que suas funções institucionais (art. 129º da CF) resguardam os valores da República Brasileira.
Para desempenhar suas funções institucionais, o Ministério Público participa do processo judicial como parte ou na qualidade de fiscal da lei (custos legis).

III. Ministério Público na qualidade de Parte:

O ordenamento jurídico vigente prescreve hipóteses nas quais o Ministério Público poderá exercer o direito de ação, assumindo a qualidade de parte em processo judicial, a exemplo da legitimidade ativa que lhe conferem a Lei da Ação Civil Pública (art. 5º da Lei nº 9.347/85) e a Lei do Código de Defesa do Consumidor (art. 82º, inciso I da Lei nº 8.078/90).
Neste sentido, o artigo em comento destaca que toda a vez que o Ministério Público promover a demanda e assumir a qualidade de parte, ser-lhes-ão devidos os correspondentes poderes e ônus. Em verdade, o parquet terá as mesmas situações processuais das partes - pois parte é -, como os seus poderes, deveres, obrigações, ônus e faculdades.
Diante disto, por exemplo, há sujeição do Ministério Público aos deveres éticos das partes e de seus procuradores, consoante a previsão dos artigos 14º e 15º do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que a lei processual não descuida das particularidades do Ministério Público, inerentes à sua relevante função de proteção dos interesses sociais.

Assim justificam-se certas prerrogativas que lhe são prescritas no Código de Processo Civil, tais como os prazos em quádruplo para responder e em dobro para recorrer (art. 188º do CPC).

IV. Questões sobre a legitimidade ativa do Ministério Público:

Já se controverteu a legitimidade do Ministério Público para inaugurar demanda fundada em direito individual homogêneo. Domina o entendimento de que o interesse social qualifica o direito individual homogêneo como espécie de direito coletivo, a legitimar o Ministério Público a propor ação civil pública: "... 1. De acordo com a jurisprudência atual desta Corte, o Ministério Público tem legitimidade ativa para propor ação judicial que vise a defesa de direitos individuais homogêneos tendo em vista o relevante interesse social na causa. ...". (STJ. 6ª T. Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Agr. Reg. no Resp. nº 1174005/RS. DJe. 01/02/2013). Quando o direito individual homogêneo carecer de relevância social, consequentemente, o Ministério Público não terá legitimidade ativa para invocar a tutela jurisdicional: "... 3. O Ministério Público não tem legitimidade ativa para propor ação civil pública na qual busca suposta defesa de um pequeno grupo de pessoas – no caso, de associados de um clube, numa óptica predominantemente individual. 4. A proteção a um grupo isolado de pessoas, ainda que consumidores, não se confunde com a defesa coletiva de seus interesses. Esta, ao contrário da primeira, é sempre impessoal e tem como objetivo beneficiar a sociedade em sentido amplo. Desse modo, não se aplica à hipótese o disposto nos artigos 81, 82, II, do CDC. 5. No caso, descabe cogitar, até mesmo, de interesses individuais homogêneos, isso porque a pleiteada declaração de nulidade beneficiaria esse pequeno grupo de associados de maneira igual. Além disso, para a proteção dos interesses individuais homogêneos, seria imprescindível a relevância social, o que não está configurada na espécie. ..." (STJ. 4ª T. Relator Ministro Luis Felipe Salomão. REsp. nº 1109335/SE. Dje. 01/08/2011).

Art. 82. Compete ao Ministério Público intervir:
I – nas causas em que há interesses de incapazes;
II – nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade;
III – nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Considerações Gerais:

O artigo em comento versa sobre a participação do Ministério Público no processo na qualidade de fiscal da lei. Nessa qualidade, o Ministério Público terá como função aferir a correta incidência e aplicação da ordem jurídica vigente. Os incisos que sustentam a participação do parquet nessa qualidade se calcam na constatação de que o processo veicula interesses públicos, qualificados pela natureza da lide ou em razão da qualidade da parte. E assim o legislador foi taxativo nas hipóteses dos incisos I e II, e primeira parte do inciso III. A participação do Ministério Público portanto é obrigatória nos casos descritos nestes incisos, devendo ser aferida casuisticamente a pertinência de intervenção em razão de alegada existência de interesse público qualificado pela qualidade das partes ou natureza jurídica da lide.

II. Interesse Fazendário:

A presença da Fazenda Pública em juízo não justifica em todas as hipóteses a interveniência do Ministério Público na qualidade de fiscal da lei (STJ Súmula 189: É desnecessária a intervenção do Ministério Público nas execuções fiscais). É que se distingue o interesse público primário, a justificar a participação do Ministério Público, do interesse público secundário. O primário é aferido diante da existência interesse público voltado ao bem comum, enquanto o secundário prende-se ao próprio interesse da pessoa jurídica de direito público. Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça não acolheu alegada nulidade pela falta de intervenção do Ministério Público em ação indenizatória que encontrava a Companhia Nacional de Abastecimento como autora: "Inexistência de interesse público primário que exige a intervenção do Ministério Público como custos legis na ação indenizatória, motivo pelo qual não há que se falar em nulidade no caso in fine". (STJ. 2ªTurma. Resp 1147521/GO. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Julgado em 20/10/2011. DJe: 27/10/2011).

III. Ministério Público como fiscal da lei em face de outras legislações:

Além das hipóteses previstas nos incisos deste artigo, existem leis ordinárias que determinam a interveniência do parquet como custos legis, dentre elas: art. 18º, §2º, da Lei Complementar 76/93, que versa sobre a desapropriação de imóvel rural para fins de reforma agrária; art. 6º, § 4º, da Lei 4.717/65, que impõe a participação do parquet da ação popular; ou ainda, em conformidade com o art. 5º, §1º da Lei 7.347/85, que prevê sua participação na ação civil pública.

Art. 83. Intervindo como fiscal da lei, o Ministério Público:
I – terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo;
II – poderá juntar documentos e certidões, produzir prova em

audiência e requerer medidas ou diligências necessárias ao descobrimento da verdade.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Poderes do Ministério Público na qualidade de Fiscal da Lei:

Ao atuar como fiscal da lei, o Ministério Público desempenhará inúmeros atos jurídicos visando a correta interpretação e aplicação do ordenamento jurídico ao caso concreto, sempre com vistas a proteção dos interesses primários que justificam sua intervenção no feito. Mesmo não sendo parte, sua participação no processo é franqueada, de modo que haverá de ser intimado de todos os atos do processo para exercer seu mister. Terá vistas dos autos após as partes e poderá exercer atividades probatórias para o descortinamento dos fatos controvertidos. Não significa, porém, que assumirá qualquer ônus de prova, porquanto destinados às partes. Na qualidade de fiscal da lei, o Ministério Público não veicula pretensão e nem a ela resiste, o que obsta atribuir-lhe ônus de prova. Poderá ainda, na qualidade de fiscal da lei, recorrer das decisões judiciais, seja em face de erro de julgamento, seja motivado em erro de procedimento. E poderá exercer seu poder recursal mesmo ausente recurso da parte, como se vê da Súmula 99 do Superior Tribunal de Justiça. Sua pretensão recursal não se confunde com a pretensão do autor ou com a defesa do réu propriamente ditas, pois se funda em sua interveniência para a correta interpretação e aplicação da lei, a zelar pela justiça do processo e a obtenção de segurança jurídica.

Art. 84. Quando a lei considerar obrigatória a intervenção do Ministério Público, a parte promover-lhe-á a intimação sob pena de nulidade do processo.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Ver artigo 246 do Código de Processo Civil.

II. Intervenção obrigatória do Ministério Público e nulidade do processo:
O Código de Processo Civil estabelece, em seus artigos 84 e 246, a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado em processo no qual sua intervenção é obrigatória. A nulidade será decretada a partir do momento em

que a intervenção se fazia necessária, o que pode ocorrer durante o processo. Para se reconhecer a nulidade no processo, há que se verificar se o Ministério Público foi ou não intimado. Nos casos em que ocorre sua intimação, mas não a sua manifestação nos autos, inexiste nulidade. Ademais, em conformidade com o sistema de invalidades do Código de Processo Civil, inexistirá nulidade processual caso a ausência de intervenção do Ministério Público não tenha causado prejuízo. Trata-se da máxima de que não há nulidade sem prejuízo: "...A ausência de intimação do Ministério Público, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, a não ser que se demonstre o efetivo prejuízo às partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, à luz do princípio pas de nullités sans grief. ...". (STJ. 2ª Turma. Resp 1249050/RN. Relator: Ministro Humberto Martins. Julgado em 21/06/2011. DJe: 29/06/2011).

Art. 85. O órgão do Ministério Público será civilmente responsável quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Responsabilidade civil:

A responsabilidade versada no artigo não se funda em culpa, que pode dar ensejo a sanção administrativa, de natureza disciplinar. Neste artigo, há responsabilização daquele que representa o Ministério Público diante da comprovação de dolo ou fraude no exercício de suas funções. A responsabilização não se dirige à instituição, mas ao representante do Ministério Público, que responderá, aqui, civilmente por dolo ou fraude. Comprovado o dolo e a fraude, além de sanção administrativa e responsabilidade civil, não se olvida de tipificação penal, cuja responsabilidade há de ser objetivada naquela sede jurisdicional. Ainda pode-se cogitar a responsabilização do Estado por ato praticado pelo Ministério Público, consoante o artigo 37, § 6º da Constituição Federal: "1. A pretensão deduzida teve por objeto a condenação do Estado do Acre ao pagamento de indenização por danos morais, decorrentes de ofensas propaladas pelo representante do Parquet estadual ao recorrido, Juiz de Direito. A resistência oferecida pelo ente federativo não logrou êxito no Tribunal de origem, razão pela qual não implica em sucumbência mínima o fato de ter sido acolhido valor inferior ao pedido pela parte adversa. Incidência da Súmula 326/STJ. Precedentes do STJ. ...". (STJ. 2ª Turma. Resp. 855301/AC. Relator: Ministro Herman Benjamin).

Art. 86. As causas cíveis serão processadas e decididas, ou

simplesmente decididas, pelos órgãos jurisdicionais, nos limites de sua competência, ressalvadas às partes a faculdade de instituírem juízo arbitral.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência

A Jurisdição é uma. Porém, para que ela possa ser exercida ela deve ser delimitada e atribuída a um determinado Juízo. Assim, a competência é a medida ou porção da jurisdição que é atribuída um órgão ou a um conjunto de órgão do Poder Judiciário para que este exerça a jurisdição dentro do limite que lhe foi atribuído pela Constituição ou pela lei infraconstitucional.

II. Juiz natural

As regras de competência são uma exigência constitucional, com o escopo de garantir os preceitos elegidos a partir da concepção de Estado Constitucional. Desta feita, somente a autoridade competente, cuja competência fora atribuída pelo Estado, pode processar e/ou julgar qualquer pessoa no Estado Brasileiro (CF, art. 5, LIII). Contudo, a regra da simples competência atribuída não basta, esta deve ser prévia a instauração da demanda, sendo vedada a instauração de juízo ou tribunal de exceção (CF, art. 5, XXXVII).

III. Competência cível

A Competência Civil é residual. Não se tratando de Competência Penal ou daquelas afetas às Justiças Especializadas: Justiça do Trabalho (CF, art. 114), Justiça Eleitoral (CF. art. 121 e Lei n.° 4.737/1965, arts. 22, 23, 29, 30, 35, 40 e 41) e Justiça Militar (CF. art. 124 e Lei n.° LEI Nº 8.236/1991), a competência será civil.

IV. Competência absoluta e competência relativa

A competência pode ser dividida em absoluta ou relativa conforme segundo o interesse público envolvido.
A competência absoluta é regida por normas cogentes e, determinada segundo o interesse público, portanto, insuscetível de sofrer modificações por vontade das partes. A seus critérios de identificação são objetivos em razão da matéria e o critério funcional. Porém, excepcionalmente pode atingir o critério objetivo quantitativo, em razão do valor da causa, exclusivamente com relação aos Juizados Especiais Federais (Lei 10.259/01, art. 3°). Nas ações reais imobiliárias, segundo o critério territorial, o foro da situação da coisa determina o juízo competente (CPC, art. 95), constituindo mais uma exceção à regra acima exposta. Por

fim, alguns autores indicam que a competência com relação ao foro de eleição nos contratos de adesão (CPC, art. 112), também possa ser classificada como regra de competência absoluta, em razão da possibilidade de ser pronunciada de oficio, embora comporte exceção haja vista a possibilidade de prorrogação face sua não arguição no momento adequado.
A competência relativa é caracterizada por regras dispositivas, de menor interesse público e maior sujeição ao interesse das partes, sendo suscetível de sofrer modificações. Seus critérios de identificação são predominantemente o critério territorial e o critério objetivo quantitativo em razão do valor da causa, com as exceções acima exposta.

V. Competência federal e competência estadual

Tratando-se de competência cível esta pode ser atribuída aos órgãos da Justiça Federal ou da Justiça Estadual.
A competência cível federal está disciplinada na Constituição Federal segundo critério em razão da pessoa (CF, art. 109, I e II) e o critério em razão da matéria (CF, art. 109, III, V-A, VIII e XI).
Como regra, a competência cível estadual é residual, ou seja, excluídas as competência federais elencadas no texto constitucional, os órgãos estaduais detém a competência relativa às demais causas cíveis.
Porém, a Justiça Estadual detém competência concorrente nas causas previdenciárias, não em que não haja Juízo Federal no domicílio do segurado e a escolha deste (CF, art. 109, § 3). A Justiça Estadual detém competência absoluta, ainda que envolvidas as pessoas enumeradas no artigo 109, I, da CF nos processos falimentares (CF, art. 109, I) e os processos de insolvência (CPC, art. 92), assim como as ações relativas ao estado e a capacidade das pessoas (CPC, art. 92, II).

VI. Jurisdição e juízo arbitral

A Jurisdição é poder/dever do Estado de concretizar o direito através dos preceitos constitucionais, tutelando o direito material ameaçado, violado ou especialmente protegido (Jurisdição não contenciosa, denominada por muito como jurisdição voluntária), produzindo como resultado a pacificação social. Esta função está prioritariamente vinculada ao Poder Judiciário, embora a função de processar e julgar também possa, em certa medida, ser exercida pelos demais Poderes Estatais (Senado Federal – CF, art. 52, I e II; Câmara dos Deputados – art. 51, I; Assembleia Legislativa do Estado do Paraná – CE, art. 52, XI e XII).
O exercício da Jurisdição, como característica típica do Poder Judiciário, é garantia constitucional assegurada pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, pelo qual nenhuma lesão ao ameaça de lesão a direito pode ser excluída da apreciação do Poder Judiciário (CF, art. 5, XXXV).
Não obstante, a Lei de Arbitragem (Lei n.° 9.307/96), permite que a função de processar e/ou julgar seja exercida por um Juízo Arbitral (particular), sem que haja a intervenção do Poder Judiciário com relação aos critérios materiais daquela decisão, reservando, contudo, ao Poder Judiciário o poder para executar tais decisões.

Embora a discussão a respeito da constitucionalidade da Lei de Arbitragem tenha aquecido o universo jurídico há algumas décadas, a questão já restou superada em razão do reconhecimento que a Arbitragem repousa seus pilares sobre a autonomia da vontade das partes, caracterizada pela capacidade das partes e a disponibilidade – para alguns pela ausência de indisponibilidade absoluta – dos direitos envolvidos. Portanto, sendo a arbitragem facultativa, não há que se falar em violação ao princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

Súmula nº 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro".

Súmula nº 11 do STJ: "A presença da União ou de qualquer de seus entes, na ação de usucapião especial, não afasta a competência do foro da situação do imóvel".

Súmula nº 32 do STJ: "Compete à Justiça Federal processar justificações judiciais destinadas a instruir pedidos perante entidades que nela têm exclusividade de foro, ressalvada a aplicação do art. 15, II, da Lei nº 5.010/66".

JULGADOS

Conflito de competência
"O Tribunal, por unanimidade, conheceu do conflito e, por maioria, definiu a competência da justiça trabalhista, a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, para julgamento das ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, vencido, no caso, o Senhor Ministro Marco Aurélio, na medida em que não estabelecia a edição da emenda constitucional como marco temporal para competência da justiça trabalhista. Votou a Presidente. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Presidiu o julgamento a Senhora Ministra Ellen Gracie (Vice-Presidente). Plenário, 29.06.2005". (STF - Conflito de competência 7.204-1 Minas Gerais – Rel. Ministro Carlos Ayres Britto – j. em 29/06/2005)

Exercício de função jurisdicional
CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES - AÇÃO POPULAR - LETRAS DO TESOURO ESTADUAL - JUIZ ESTADUAL - SENADO FEDERAL - BANCO CENTRAL - CONFLITO INEXISTENTE. „No sistema brasileiro de jurisdição una, não há conflito de atribuições entre entidade administrativa e autoridade judiciária, quando estiver esta no exercício pleno de sua função jurisdicional". (2ª Seção - CAT 3 - Barros Monteiro) - Juiz Estadual que, em processo de ação popular, declara a nulidade de letras do Tesouro Estadual exercita competência a ele reservada, sem invadir atribuições do Senado Federal ou do Banco Central
(STJ - CAt: 65 AL 1998/0002223-6, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 13/04/1999, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Pu-

blicação: DJ 10.05.1999 p. 96RSTJ vol. 122 p. 30)

Competência do Juízo Arbitral

[...] 3. Lei de Arbitragem (L. 9.307/96): constitucionalidade, em tese, do juízo arbitral; discussão incidental da constitucionalidade de vários dos tópicos da nova lei, especialmente acerca da compatibilidade, ou não, entre a execução judicial específica para a solução de futuros conflitos da cláusula compromissória e a garantia constitucional da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV, da CF. Votos vencidos, em parte - incluído o do relator - que entendiam inconstitucionais a cláusula compromissória - dada a indeterminação de seu objeto - e a possibilidade de a outra parte, havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, recorrer ao Poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso, e, consequentemente, declaravam a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 9.307/96 (art. 6º, parág. único; 7º e seus parágrafos e, no art. 41, das novas redações atribuídas ao art. 267, VII e art. 301, inciso IX do C. Pr. Civil; e art. 42), por violação da garantia da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário. Constitucionalidade - aí por decisão unânime, dos dispositivos da Lei de Arbitragem que prescrevem a irrecorribilidade (art. 18) e os efeitos de decisão judiciária da sentença arbitral (art. 31). (STF - SE-AgR: 5206 EP , Relator: SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 11/12/2001, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 30-04-2004)

Art. 87. **Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.**

AUTOR

Renata Polichuk

I. Estabilização da competência

A estabilidade da competência se dá por força do princípio da perpetuação da competência. O juízo competente é determinado pelas circunstâncias existente no momento em que a ação é proposta (CPC, art. 263). A ação uma vez despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída, onde houver mais de uma vara, as circunstâncias posteriores de alteração do estado das coisas não tem o condão de alterar a competência previamente fixada.

II. Competência relativa

A estabilização da competência se impõe nos casos em que a competência é relativa, predominantemente diante do critério territorial. Tratando-se de normas dispositivas, não há prejuízo às partes a manutenção da competência originariamente concebida na propositura da ação, ao contrário, a regra prioriza a rápida tramitação do feito e evita incidentes desnecessários.

III. Competência absoluta

Quando a alteração do estado de coisas se der em razão do interesse público, mais precisamente, quando houver alterações pertinentes às competências absolutas, o princípio da perpetuação da competência deve ser mitigado, alterando-se a competência previamente fixada, haja vista que a regra extrapola a vontade das partes e tem aplicação cogente.

Súmula nº 58 do STF: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

JULGADOS

Competência relativa – determinada no momento de propositura da ação
PODER FAMILIAR – AÇÃO DE DESTITUIÇÃO – ALTERAÇÃO DE DOMICÍLIO DA CRIANÇA E DAQUELES QUE DETÉM SUA GUARDA – „Processo civil. Conflito negativo de competência. Ação de destituição de poder familiar. Alteração de domicílio da criança e daqueles que detém sua guarda. Estatuto da criança e do adolescente. Princípio da perpetuatio jurisdictiones x juiz imediato. Prevalência deste último na hipótese concreta. 1. Conforme estabelece o art. 87 do CPC, a competência determina-se no momento da propositura da ação e, em se tratando de hipótese de competência relativa, não é possível de ser modificada ex officio. Esse mencionado preceito de lei institui, com a finalidade de proteger a parte, a regra da estabilização da competência (perpetuatio jurisdictionis). 2. O princípio do juiz imediato vem estabelecido no art. 147, I e II, do ECA, segundo o qual o foro competente para apreciar e julgar as medidas, ações e procedimentos que tutelam interesses, direitos e garantias positivados no ECA, é determinado pelo lugar onde a criança ou o adolescente exerce, com regularidade, seu direito à convivência familiar e comunitária. 3. Embora seja compreendido como regra de competência territorial, o art. 147, I e II, do ECA apresenta natureza de competência absoluta, nomeadamente porque expressa norma cogente que, em certa medida, não admite prorrogação. 4. A jurisprudência do STJ, ao ser chamada a graduar a aplicação subsidiária do art. 87 do CPC frente à incidência do art. 147, I e II, do ECA, manifestou-se no sentido de que deve prevalecer a regra especial em face da geral, sempre guardadas as peculiaridades de cada processo. 5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Infância e da Juventude do Distrito Federal-DF." (STJ – CC 119.318 – (2011/0240460-3) – 2ª S. – Relª Min. Nancy Andrighi- DJe

02.05.2012)

Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando:
I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;
II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;
III - a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.
Parágrafo único. Para o fim do disposto no nº I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência internacional concorrente

Versa o artigo em comento sobre causas de competência concorrente. Nas situações elencadas acima compete tanto à Justiça Brasileira conhecer das respectivas causas quanto à Justiça Estrangeira, sem que haja qualquer limitação expressa. Assim, o Brasil reconhece como válida a decisão estrangeira proferida conforme a regra acima, contudo, para que tal decisão tenha eficácia e efeitos na ordem jurídica interna ela demanda de homologação perante o STJ (CF, art. 105, I, i).

II. Competência para execução

Tratando-se de competência concorrente e tendo sido a sentença proferida no exterior, seja uma sentença judicial ou arbitral, a Jurisdição Brasileira é permitida sua execução, desde que esta sentença tenha sido previamente homologada (CPC, 475-N, VI).

JULGADOS

Contrato firmado no exterior - competência da autoridade judiciária brasileira

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRATO DE FORNECIMENTO DE PEÇAS PARA MOTORES (FORD E LAND ROVER) FIRMADO NA ARGENTINA. SEGURO DE RECALL CONTRATADO COM SEGURADORA BRASILEIRA. AÇÃO REGRESSIVA. COMPETÊN-

CIA DA JUSTIÇA BRASILEIRA.
1. Na hipótese, ainda que o contrato de fornecimento das peças automotivas tenha sido ajustado na Argentina por pessoas jurídicas estrangeiras - uma delas com filial no Brasil -, não há como ser afastada a competência da autoridade judiciária brasileira, pois, além de o contrato de seguro, que viabiliza a ação regressiva no presente caso, ter sido firmado no Brasil, o fato (recall) ocorreu aqui (art. 88, III, do CPC). Precedentes.
2. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte não provido.
(STJ - REsp 1308686/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 17/04/2013)

Ação iniciada no exterior
CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL INICIADA NO ESTRANGEIRO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. COMPANHEIRA SEPARADA DE FATO HÁ MAIS DE DOIS ANOS. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO. COMPANHEIROS DOMICILIADOS NO BRASIL. BENS SITUADOS NO BRASIL.
[...]
6. A competência da jurisdição brasileira para conhecer do feito é determinada pelo art. 88, I, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o réu possui domicílio no Brasil - competência internacional cumulativa ou concorrente. Também a autora aqui está domiciliada. Por seu lado, os bens objeto de partilha estão localizados no país - competência internacional exclusiva.
(STJ - REsp 973.553/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 08/09/2011)

Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:
I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;
II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência internacional exclusiva

Apenas a autoridade brasileira pode conhecer e julgar ações relativas a imóveis que estejam situados em seu território, bem como proceder ao inventário e a partilha de quaisquer bem que igualmente estejam em território nacional. Porta-

nto, qualquer decisão que vá de encontro com esta norma não será concebida como validade pela autoridade brasileira, não produzindo qualquer eficácia ou efeito, tão menos estando sujeita à homologação pelo órgão competente.

JULGADOS

Requisitos para homologação de sentença estrangeira
SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. RECONHECIMENTO DE HERDEIRO. INVENTÁRIO E PARTILHA. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DA JURISDIÇÃO BRASILEIRA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO NA JUSTIÇA DE ORIGEM. REQUISITOS INDISPENSÁVEIS NÃO ATENDIDOS. HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA.
Não há que se deferir pedido de homologação de sentença estrangeira quando não atendidos os requisitos indispensáveis previstos nos arts. 5º e 6º da Resolução n. 9 do STJ.
Homologação indeferida.
(SEC .843/LB, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/03/2007, DJ 28/05/2007, p. 271)

Art. 90. **A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas.**

AUTOR
Renata Polichuk

I. Prevalência da autoridade brasileira

A sentença estrangeira só passa a ter eficácia e efeitos no direito brasileiro depois de devidamente homologada pelo STJ, portanto, independente do estado em que se encontre o julgamento por juízo estrangeiro, não há qualquer interferência no trâmite dos feitos processados pela autoridade brasileira.

II. Coisa julgada

Igual raciocínio se aplica, inclusive, para o reconhecimento da coisa julgada que, perante a autoridade brasileira, só pode ser decretada após a homologação da sentença estrangeira (CPC, art. 483).

JULGADOS

Eficácia da sentença estrangeira no Brasil. Necessidade de homologação

HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. DIVÓRCIO. GUARDA DE FILHOS.
DECISÃO DA JUSTIÇA NORTE-AMERICANA TRANSITADA EM JULGADO. AÇÃO JUDICIAL DE GUARDA POSTERIOR EM CURSO PERANTE A JUSTIÇA BRASILEIRA.
COMPETÊNCIA CONCORRENTE. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À SOBERANIA NACIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
A existência de ação ajuizada no Brasil com as mesmas partes, com o mesmo pedido e com a mesma causa de pedir não obsta a homologação de sentença estrangeira transitada em julgado.
Hipótese de competência concorrente (arts. 88 a 90 do Código de Processo Civil), inexistindo ofensa à soberania nacional.
Agravo regimental não provido.
(STJ - AgRg na SE 4.091/EX, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/08/2012, DJe 06/09/2012)

Art. 91. Regem a competência em razão do valor e da matéria as normas de organização judiciária, ressalvados os casos expressos neste Código.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Critério tripartite de divisão da competência

O Código de Processo Civil adota o critério tripartite para divisão das competências. Assim, as competências são reunidas em três grandes critérios: objetivo, funcional e territorial. As competências em razão do valor e em razão da matéria compõe o critério objetivo.

II. Competência em razão do valor

A competência em razão do valor está contida no critério objetivo e como regra compõe o gênero da Competência Relativa, podendo, portanto, ser prorrogada caso sua arguição não se de no momento oportuno (CPC, art. 112 e 304).
O Código de Processo Civil não disciplina as hipóteses de distribuição desta competência, que acaba sendo realizada por Lei Especial.
A Lei n.° 9.099/1995, ao criar os Juizados Cíveis Especiais, acaba por dividir a competência da Justiça Estadual entre a Justiça Comum e os Juizados Especiais, admitindo dentre outros critérios para atribuições de competências, o valor da causa. Desta forma, nas causa cujo valor não exceda 40 mínios, e não contendo nenhuma das excludentes da lei especial, é facultado ao autor da demanda o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual Comum ou o Juizado

Especial Civil.
Porém, o mesmo não ocorre com relação à regra de atribuições de competência dos Juizados Especiais Federais. Na esfera Federal a alçada dos Juizados Especiais é elevada para 60 salários mínimos, e por regra específica determinada a competência absoluta deste órgão (Lei n.° 10.259/2001, art. 3°), embora seja possível ao autor da demanda renunciar parte de seu direito cujo valor econômico exceda 60 salários mínimos para ver sua causa processada pelos Juizados Especais Federais.

III. Competência em razão da matéria

A competência em razão da matéria será sempre absoluta, podendo ser alegada em preliminar de contestação (CPC, art. 301, II) ou ainda conhecida de ofício em qualquer grau de jurisdição ordinária (CPC, art. 113) e não admitindo modificação por vontade das partes.
A competência em razão da matéria está disciplina em primeira análise na Constituição da República Federativa do Brasil. O Código de Processo Civil igualmente disciplina hipóteses desta competência (CPC, art. 92). Porém, a principal fonte de edição de competências em razão da matéria são as normas de organização judiciária.
Através das normas de organização judiciária cada Estado-membro pode organizar seu Poder Judiciário, através deste último tipo de normas, diante da realidade que o compõe com a criação de Varas Especializadas para julgamento de matérias especificas, bem como com a organização interna de seus tribunais. Isto indica que as normas de competência são procedimentais e não processuais (CF, arts. 22, I e 24, XI).
Tratando-se de competência absoluta, esta competência não pode ser modificada senão pela mesma norma que a atribuiu. Assim, a competência em razão da matéria privativa de uma vara especializada somente pode ser modificada se a norma que a criou for revogada ou outra vara especializada for criada para atrair sua competência.

Súmula nº 218 STF: “É competente o Juízo da Fazenda Nacional da capital do Estado, e não o da situação da coisa, para a desapropriação promovida por empresa de energia elétrica, se a União Federal intervém como assistente.”

Súmula nº 249 do STF: “É competente o Supremo Tribunal Federal para a ação rescisória, quando, embora não tendo conhecido do recurso extraordinário, ou havendo negado provimento ao agravo, tiver apreciado a questão federal controvertida.”

Súmula nº 206 do STJ: “A existência de vara privativa, instituída por lei estadual, não altera a competência territorial resultante das leis de processo.”

Súmula nº 238 do STJ: “A avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é processada no Juízo Estadual

da situação do imóvel.”

JULGADOS

Juizado especial federal – valor da causa – competência
„Conflito de competência. Juizado Especial e Juízo Federal comum. Valor da causa incompatível com as normas de regência. Correção de ofício, com declinação da competência. Cabimento. 1. Nos termos art. 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar as demandas de competência da Justiça Federal, com exceção das nela indicadas (§ 1º), desde que o valor da causa seja até sessenta salários mínimos. Considerando que se trata de competência absoluta (art. 3º, § 3º), cumpre ao juiz, mesmo de ofício, corrigir o valor atribuído à causa pelo autor quando manifestamente incompatível com as normas processuais que disciplinam a sua fixação (CPC, arts. 259 e 260), declinando da competência para o Juízo Federal comum, se for o caso. Precedentes. 2. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal comum, o suscitado.“ (STJ – CC 103.782 – (2009/0037324-9) – 1ª S. – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – DJe 18.06.2009)

PROCESSUAL CIVIL – COMPETÊNCIA – JUIZADO ESPECIAL – VALOR DA CAUSA – VARA DO IDOSO – COMPROVAÇÃO DE IDADE – 1. Correta a determinação por parte do juízo de origem no sentido de que os agravantes apresentem cálculo individualizado quanto ao proveito econômico almejado com o ajuizamento da demanda, já que a indicação feita com a exordial sequer restou documentalmente fundamentada, tendo em vista a ponderação acerca da eventual fixação da competência do juizado especial, sabidamente de caráter absoluto. 2. De igual modo deve ser considerado o comando para a comprovação da idade pelos litigantes, tendo em linha de consideração a instalação da Vara Federal do idoso na subseção de Maringá, notadamente competente de forma absoluta para a apreciação das causas em que forem autores pessoas com sessenta ou mais anos, ressalvada unicamente a competência do juizado especial. (TRF 4ª R. – AI 2005.04.01.032349-0 – 2ª T. – Relª Juíza Fed. Maria Helena Rau de Souza – DJU 07.12.2005 – p. 731)

Competência de Vara Especializada
RECURSO ESPECIAL – COMPETÊNCIA VARA ESPECIALIZADA – DIREITO LOCAL – RESPONSABILIDADE CIVIL – ABERTURA DE CONTA CORRENTE – DOCUMENTAÇÃO FALSA – INCLUSÃO INDEVIDA NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – INDENIZAÇÃO – NECESSIDADE – JULGAMENTO ULTRA PETITA – INOCORRÊNCIA – VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE DANOS MORAIS – REDUÇÃO – 1. A verificação da competência da Vara da Fazenda Pública para prosseguir no julgamento do feito, tendo em vista a privatização do recorrente, demanda a análise da Lei de Organização Judiciária do Estado da Bahia, direito local e, nesse contexto, imune ao crivo do recurso especial. Súmula nº 280/STF. 2. A falsificação de documentos para abertura de conta corrente não isenta a instituição financeira da responsabilidade de indenizar, pois constitui risco inerente à atividade por ela desenvolvida. Precedentes. 3. O pedido é aquilo

que se pretende obter com o manejo da demanda, exsurgindo da interpretação lógico-sistemática de todo o conteúdo da inicial e não somente do capítulo reservado para esse fim. Precedentes. 4. Redução dos valores arbitrados a título de danos morais, tomando em conta que a utilização de documentação falsa por terceiro foi decisiva no equívoco perpetrado pelo recorrente 5. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido." (STJ – REsp 671964 – 4ª T. – Rel. Min. Fernando Gonçalves – DJe 29.06.2009)

GUARDA DE MENOR – CONFIGURAÇÃO DE SITUAÇÃO IRREGULAR – COMPETÊNCIA DA VARA ESPECIALIZADA – PRECEDENTES DA CORTE – 1. Não tem trânsito o especial quando as instâncias ordinárias, diante do cenário dos autos, reconhecem a situação irregular do menor, deferindo a guarda na Vara Especializada da Infância e da Juventude. 2. Recurso Especial não conhecido. (STJ – REsp 106.117/MG – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU 02.09.2002 – p. 182)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE INSOLVÊNCIA CIVIL – Incompetência desta 7ª câmara cível para o julgamento do feito - Art. 90, VII, „b" do ritj feito que não deve ser distribuído sob ações e recursos alheios às áreas de especialização - Dúvida de competência suscitada. (TJPR – AI 0885740-9 – 7ª C.Cív. – Rel. Des. Antenor Demeterco Junior – DJe 06.11.2012 – p. 229)

Competência da Justiça Federal

PROCESSUAL CIVIL – CONFLITO DE COMPETÊNCIA – EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA PELO NÃO RECOLHIMENTO DO FGTS – INSCRIÇÃO DA DÍVIDA PELA FAZENDA NACIONAL – EXECUTIVO DA UNIÃO – EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004 – JUSTIÇA FEDERAL – 1. A modificação pela Emenda Constitucional 45/2004 do art. 114 da CF não altera a competência da Justiça Federal para o julgamento do feito. 2. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Especializada em Execuções Fiscais da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado. (STJ – CC 56.593 – SP (2005/0191447-0) – 1ª S. – Relª Minª Eliana Calmonn – DJ 23.10.2006).

Art. 92. Compete, porém, exclusivamente ao juiz de direito processar e julgar:

I - o processo de insolvência;

II - as ações concernentes ao estado e à capacidade da pessoa.

AUTOR

Renata Polichuk

I. Competência exclusiva

Trata-se, pois, da competência material estipulada pelo próprio Código de Processo Civil, de maneira exclusiva.

II. Juiz de direito

A atribuição da competência ao "juiz de direito" pode levar a duas conclusões. Em primeiro plano implica reconhecer a competência exclusiva da Justiça Estadual e em segundo plano que somente o juiz togado é competente para estas causas, excluindo, pois os juízes leigos (Lei n.° 9.099/95) e a arbitragem.

III. Insolvência

A insolvência tratada no caput tem sido interpretada de foram ampla referindo-se tanto à insolvência civil quanto à insolvência das pessoas jurídicas, atecnicamente referindo-se, também, à falência e a recuperação judicial.

IV. Estado e capacidade da pessoa

A competência exclusiva aqui disciplina deve, contudo, ser recortada pela norma constitucional com relação às ações concernentes à nacionalidade e naturalização, que embora se refira ao estado da pessoa, foram atribuídas pelo texto constitucional à Justiça Federal (CF, 109, X).

De igual forma, o próprio Código de Processo Civil no artigo 1.124-A, recorta a competência exclusiva do juiz de direito para as ações de separação ou divórcio consensuais que não envolvam filhos menores, facultando-lhes a via extrajudicial.

JULGADOS

Conflito de competência em recuperação judicial

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – JUÍZO FALIMENTAR – ARREMATAÇÃO DE IMÓVEL – CARTA REGISTRADA – JUÍZO TRABALHISTA – PROSSEGUIMENTO – „Conflito positivo de competência. Juízo falimentar e juízo trabalhista. Execução trabalhista. Arrematação de imóvel. Carta de arrematação registrada. I – Compete ao Juízo onde se processa a recuperação judicial julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa recuperanda, inclusive para o prosseguimento dos atos de execução que tenham origem em créditos trabalhistas. II – Ocorre que, tendo sido registrada a carta de arrematação, deixa-se de declarar a nulidade do ato, esclarecendo-se que o produto da alienação judicial deverá ser encaminhado pelo Juízo trabalhista ao Juízo falimentar, habilitando-se o credor trabalhista nos autos da falência, a fim de que sejam observadas as preferências legais. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo falimentar." (STJ – CC 112.390 – (2010/0099342-0) – 2ª S. – Rel. Min. Sidnei Beneti – DJe 04.04.2011)

Art. 93. Regem a competência dos tribunais as normas da Constituição da República e de organização judiciária. A competência funcional dos juízes de primeiro grau é disciplinada neste Código.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência funcional
A competência definida pelo critério funcional é fixada em razão da função exercida pelo juízo. Pode tratar-se de competência definidas pelo grau de jurisdição, ou competências funcionais verticais, que abrangem as competências originárias dos tribunais e a própria competência recursal. A competência funcional pode se dar ainda pela fase do processo, ou competência funcional horizontal.
As competências funcionais uma vez definidas pela própria função jurisdicional exercida tendem a ser absolutas, não admitindo prorrogação ou alteração pela vontade das partes. Todavia no caso da competência funcional exercida no cumprimento de sentença com a possibilidade de modificação da competência em razão do foro onde se encontram os bens do devedor (CPC, art. 475-P, parágrafo único), o próprio Código de Processo Civil relativizou sua incidência deixando a critério do credor a escolha do foro territorial para processamento desta fase.

JULGADOS

Competência funcional
PROCESSO CIVIL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO – COMPETÊNCIA FUNCIONAL – MANDADO DE SEGURANÇA – IMPOSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO 1 – Se no exame de recurso em mandado de segurança é reconhecida a ilegitimidade passiva de autoridade que tem foro especial, não pode ser aproveitada a decisão meritória em relação às autoridades remanescentes. 2. Os impetrados remanescentes têm seu próprio foro especial e não podem ser submetidos a outro órgão julgador. 3. A competência funcional, firmada em razão da pessoa, não pode ser prorrogada. 4. Embargos de divergência conhecidos e providos. (STJ – EREsp 697082 – BA – 1ª S. – Relª Minª Eliana Calmon – DJ 16.04.2007).

PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – PENHORA – OFICIAL DE JUSTIÇA – COMPETÊNCIA FUNCIONAL – COMARCA DIVERSA DA SITUAÇÃO DO BEM – NULIDADE ABSOLUTA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – 1- A penhora de veículo efetivada por oficial de justiça de outra comarca

„padece de vício de nulidade absoluta, já que, na condição de auxiliar do Juiz, não tem ele competência para a realização de constrição judicial sob a autoridade de órgão jurisdicional diverso“ (STJ, Ag 1280494).2. Agravo de instrumento conhecido e, no mérito, provido. (TJPR – AI 0973030-9 – Rel. Juiz Conv. Subst. Fábio Haick Dalla Vecchia – DJe 18.03.2013 – p. 264)

Art. 94. A ação fundada em direito pessoal e a ação fundada em direito real sobre bens móveis serão propostas, em regra, no foro do domicílio do réu.
§ 1º Tendo mais de um domicílio, o réu será demandado no foro de qualquer deles.
§ 2º Sendo incerto ou desconhecido o domicílio do réu, ele será demandado onde for encontrado ou no foro do domicílio do autor.
§ 3º Quando o réu não tiver domicílio nem residência no Brasil, a ação será proposta no foro do domicílio do autor. Se este também residir fora do Brasil, a ação será proposta em qualquer foro.
§ 4º Havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, serão demandados no foro de qualquer deles, à escolha do autor.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Foro comum ou geral

A competência territorial é relativa, devendo ser alegada por meio de exceção e admitindo prorrogação. O artigo em comento inaugura a seção e determina a regra geral do foro competente como sendo a de domicílio do réu. O conceito de domicilio é definido pela lei civil (CC, arts. 70 e 72).
Os parágrafos 2° e 3° repetiram a regra civil (CC, arts. 71 e 73), todavia, tratando-se de norma procedimental, admitiu no segundo caso que a competência fosse facultada também ao domicilio do autor.
De igual forma determinou a competência regra procedimental para o caso de litisconsórcio passivo com diferentes domicílios dos réus, facultando novamente a escolha ao autor.
Por fim, sendo a competência interna, porém não possuindo o réu domicilio no Brasil o foro do domicilio do autor foi novamente exaltado, ressaltado porém que na falta de qualquer dos critérios acima e não havendo domicilio do autor no

Brasil, não restará prejuízo à prestação da tutela jurisdicional podendo a ação ser proposta e qualquer foro.

JULGADOS

Possibilidade de eleição de foro
PROCESSUAL CIVIL – COMPETÊNCIA – INPI – CPC, ART. 94, § 4º – SÚMULA Nº 83 – I – Ainda que, em princípio, o INPI deva ser demandado no Rio de Janeiro, onde a sua sede, tal regra não prevalece em face do art. 94, § 4º, do CPC, segundo o qual, havendo dois ou mais réus com domicílios diferentes, o autor pode escolher o foro de qualquer deles para demandá-los. Precedentes. II – Recurso especial não conhecido. (STJ – REsp 355.273/SP – 3ª T. – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – DJU 15.04.2002 – p. 216)

COMPETÊNCIA – AÇÃO PARA RECEBER BENEFÍCIOS DE FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA – APLICAÇÃO DO ART. 94, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – PRECEDENTES – 1. Se um dos réus, o BACEN, possui delegacia regional em outra cidade, atendido pela fundação de previdência privada, prevalece a regra do art. 94, § 4º, do Código de Processo Civil sobre a do art. 100, IV, 'a'), do mesmo Código, não fazendo nenhum sentido o deslocamento do funcionário aposentado para propor a ação fora do seu domicílio, cabendo-lhe, no caso, a escolha. 2. Recurso Especial não conhecido. (STJ – REsp 505.160/PR – 3ª T. – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU 03.11.2003 – p. 319)

Art. 95. Nas ações fundadas em direito real sobre imóveis é competente o foro da situação da coisa. Pode o autor, entretanto, optar pelo foro do domicílio ou de eleição, não recaindo o litígio sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Exceção ao gênero relativo do critério territorial

Embora a regra seja da competência relativa para o critério territorial de determinação da competência, na hipótese trazida no início do caput deste artigo a competência passa a ser absoluta. Nas ações de direito real sobre bens imóveis somente o foro da situação da coisa será competente. Igual situação se dá nas ações que envolva parcelamento de solo urbano (Lei nº 6.766/79, art. 48.).
Nos demais temas elencados na sequência do artigo em comento a competên-

cia territorial volta a obedecer ao regime relativo, facultando ao autor o retorno à regra geral do domicílio.

Súmula nº 11 do STJ: "A presença da União ou de qualquer de seus entes, na ação de usucapião especial, não afasta a competência do foro da situação do imóvel."

JULGADOS

Competência absoluta do foro de situação do imóvel
COMPETÊNCIA ABSOLUTA – AÇÃO DECLARATÓRIA DE DOMÍNIO – LUGAR DO IMÓVEL – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL – NÃO-COMPROVAÇÃO – „Processo Civil – Ação Declaratória de domínio – Competência absoluta – Lugar do imóvel – Divergência jurisprudencial não configurada. A competência estatuída no art. 95 do CPC é absoluta e, nas instâncias ordinárias, 'deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção' (CPC, art. 113). Para a comprovação da divergência jurisprudencial é necessário confronto entre o aresto embargado e o paradigma. Simples transcrições de ementas não bastam." (STJ – REsp 549.508 – SP – 3ª T. – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU 1 19.12.2005)

PROCESSUAL CIVIL – COMPETÊNCIA – INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS – REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – NATUREZA REAL – ART. 95 DO CPC – COMPETÊNCIA ABSOLUTA – FORO DE SITUAÇÃO DO IMÓVEL – 1- A competência para as ações fundadas em direito real sobre bem imóvel - Art. 95 do CPC - É absoluta e, portanto, inderrogável, de modo a incidir o princípio do fórum rei sitae, tornando-se inaplicável o princípio da perpetuatio jurisdictionis. 2- Nos termos do art. 87 do CPC, a superveniente criação de Vara Federal, situada no local do imóvel, desloca a competência para esse Juízo. 3- Hipótese em que a instalação posterior de vara federal no Município de Castanhal (local da situação do imóvel) deslocou a competência para julgamento da presente ação de reintegração de posse. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg-REsp 1.281.850 – (2011/0222097-8) – 2ª T. – Rel. Min. Humberto Martins – DJe 19.12.2011 – p. 1203)

CONFLITO DE COMPETENCIA. RESCISÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO NA POSSE. COMPETENCIA DO FORO DA SITUAÇÃO DO IMOVEL.
- OCORRENDO CUMULAÇÃO DAS AÇÕES DE RESCISÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA E REINTEGRATORIA, REGENDO-SE ESTA POR CRITERIO DE COMPETENCIA ABSOLUTA, A CAUSA DEVE SER PROCESSADA NO FORO DA SITUAÇÃO DO IMOVEL. (CC .752/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SECAO, julgado em 08/11/1989, DJ 11/12/1989, p. 18128)

PROCESSUAL CIVIL – EMBARGOS INFRINGENTES – AÇÃO RESCISÓRIA – PROCEDÊNCIA POR MAIORIA – AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE – Pedido julgado procedente pelo juízo da 19ª vara cível de Curitiba. Imóvel arrecadado em

ação falimentar em trâmite na comarca de belo horizonte. Voto majoritário reconhecendo a incompetência absoluta do juízo cível, com a rescisão da sentença e remessa dos autos ao juízo falimentar. Controvérsia possessória travada entre terceiros no curso da ação falimentar, mas no juízo do local do imóvel. Ausência de interesse da massa falida. Bem arrematado em hasta pública. Competência, ademais, do foro da localização do imóvel (CPC, ART. 95). Embargos acolhidos a fim de que prevaleça o voto vencido, para julgar improcedente o pedido. (TJPR – EI 0626877-3/02 – 17ª C.Cív.Comp.Int – Rel. Des. Mário Helton Jorge – DJe 09.11.2012 – p. 187)

Art. 96. O foro do domicílio do autor da herança, no Brasil, é o competente para o inventário, a partilha, a arrecadação, o cumprimento de disposições de última vontade e todas as ações em que o espólio for réu, ainda que o óbito tenha ocorrido no estrangeiro.
Parágrafo único. É, porém, competente o foro:
I - da situação dos bens, se o autor da herança não possuía domicílio certo;
II - do lugar em que ocorreu o óbito se o autor da herança não tinha domicílio certo e possuía bens em lugares diferentes.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Domicilio do autor da herança

Evidentemente o espólio não pode possuir domicilio para que nele seja demandado, portanto o Código elegeu o domicilio do autor da herança para fixação da regra geral. Perceba-se que o foro do domicilio do autor da herança no caso de espólio somente atrai as ações em que este seja réu em reafirmação à regra geral.

II. Foro subsidiário

Todavia, não sendo possível a identificação do domicilio do autor da herança a regra é conjugada com o raciocínio do artigo anterior, neste caso, contudo, aplicando-se para qualquer natureza de direitos (reais ou pessoais) e também se estendendo aos bens móveis.
Por fim, não sendo possível a aplicação de nenhuma das hipóteses anteriores o foro do óbito do autor da herança determinará a competência.

III. Ações sucessórias

Nas ações de inventário, partilha e abertura de testamentos, embora a regra não seja explícita, a sistemática a ser aplicada é aquela insculpida no artigo 94 do Código de Processo Civil.

JULGADOS

Competência do foro de domicilio do autor da herança
ALVARÁ – LEVANTAMENTO DO FUNDO DE GARANTIA EM FACE DO FALECIMENTO DO TITULAR DA CONTA – JUÍZO DO INVENTÁRIO – JUSTIÇA ESTADUAL – É da competência do Juízo do inventário, ou seja, da Justiça Estadual, a expedição de alvará para levantamento do FGTS de servidor falecido. (STJ – CC 13.885-0/SC – 1ª S – Rel. Min. Hélio Mosimann – DJU 14.08.1995)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO DE INVENTÁRIO – Juízo do cível que, declarando sua incompetência em razão da matéria, remeteu os autos ao juízo da família, que suscitou o presente conflito - Ação proposta sob a égide da resolução nº 07/2008 do tribunal de justiça - Matéria relativa a direito das sucessões que passou a ser de competência das varas de família - Alteração determinada pela resolução nº 49/2012 que não alcança as ações ajuizadas anteriormente ao início de sua vivência (09.08.2012), por expressa ressalva (ARTIGO. 3º) - Conflito de competência procedente. (TJPR – CCCív 0962617-9 – 11ª C.Cív.Comp.Int – Rel. Juiz Conv. Subst. Antonio Domingos Ramina Junior – DJe 06.02.2013 – p. 178)

Art. 97. As ações em que o ausente for réu correm no foro de seu último domicílio, que é também o competente para a arrecadação, o inventário, a partilha e o cumprimento de disposições testamentárias.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Declaração de ausência

A ausência de que trata o artigo em questão é a ausência jurídica definida nos artigos 22 e 23 do Código Civil, necessitando de declaração judicial para sua existência (CC, art. 24 e CPC, arts. 1159 a 1169).

II. Regra geral do domicilio

A regra insculpida remonta a regra geral do domicílio do réu, todavia a ausência obviamente impede a identificação atual domicilio da pessoa, razão pela qual o legislador determinou que a regra incidisse sob seu ultimo domicilio.
Todavia, a regra é relativa e observa as demais regras de competência. Assim, somente nas ações que atrairiam a regra geral (domicilio do réu) aplica-se a regra em questão, nas demais situações, como por exemplo nas ações que versem sobre direito reais de bens imóveis, o foro será o da situação da coisa e não do último domicilio do ausente.

III. Ações sucessórias

No caso em questão o legislador foi explicito ao estender a regra às ações sucessórias, embora tecnicamente não possuam polo passivo.

JULGADOS

Foro de competência em caso de morte presumida
MORTE PRESUMIDA – BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – COMPETÊNCIA – „Apelação. Declaração de morte presumida. Objetivo de obtenção de benefício previdenciário. Competência da Justiça Federal. Compete à Justiça Estadual a declaração de morte presumida quando o interesse da declaração é a proteção dos bens do ausente. Considerando que o objetivo da declaração de morte presumida do desaparecido é tão somente a obtenção de benefício previdenciário junto ao INSS, compete à Justiça Federal o julgamento do pedido. Declinaram a competência para Justiça Federal." (TJRS – AC 70032170599 – 8ª C.Cív. – Rel. Des. Rui Portanova – J. 15.10.2009)

Art. 98. A ação em que o incapaz for réu se processará no foro do domicílio de seu representante.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Domicilio do incapaz

Novamente o legislador repete a norma de direito material para definir a regra geral do domicilio (CC, art. 76).

JULGADOS

Conflito de competência em ação de interdição
PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INTER-

DIÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DO CURADOR. MELHOR INTERESSE DO INCAPAZ. PRINCÍPIO DO JUÍZO IMEDIATO. FORO DE DOMICÍLIO DO INTERDITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. Irrelevante, na espécie, a discussão acerca da incidentalidade ou autonomia do pedido de substituição de curador, pois em ambos os casos a conclusão a que se chega é a mesma. 2. Em se tratando de hipótese de competência relativa, o art. 87 do CPC institui, com a finalidade de proteger a parte, a regra da estabilização da competência (perpetuatio jurisdictionis), evitando-se, assim, a alteração do lugar do processo, toda a vez que houver modificações supervenientes do estado de fato ou de direito. 3. Nos processos de curatela, as medidas devem ser tomadas no interesse da pessoa interditada, o qual deve prevalecer diante de quaisquer outras questões, devendo a regra da perpetuatio jurisdictionis cederem lugar à solução que se afigure mais condizente com os interesses do interditado e facilite o acesso do Juiz ao incapaz para a realização dos atos de fiscalização da curatela. Precedentes. 4. Conflito conhecido para o fim de declarar a competência do Juízo de Direito da 11ª Vara de Família e Sucessões de São Paulo-SP (juízo suscitado), foro de domicilio do interdito e da requerente. (STJ - CC: 109840 PE 2010/0005759-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 09/02/2011, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 16/02/2011)

Art. 99. O foro da Capital do Estado ou do Território é competente:
I - para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente;
II - para as causas em que o Território for autor, réu ou interveniente.
Parágrafo único. Correndo o processo perante outro juiz, serão os autos remetidos ao juiz competente da Capital do Estado ou Território, tanto que neles intervenha uma das entidades mencionadas neste artigo.
Excetuam-se:
I - o processo de insolvência;
II - os casos previstos em lei

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência constitucional

Embora o presente artigo se preste a tratar da União e dos Territórios a extinção

desta figura (ADCT, arts. 14 e 15) torna impertinente a discussão. Com relação ao foro da União o artigo, embora não revogado expressamente, não foi recepcionado pela Constituição. A norma constitucional vigente chamou para si a responsabilidade por disciplinar a competência nas ações que envolvam a União. Neste caso expressamente consignou que a competência para processar e julgar as ações em que a União seja parte será da Justiça Federal, excetuando apenas as ações de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho (CF 109, I). No que concerne à determinação do foro, ao contrário, a Constituições determinou que a competência fosse relativa quanto ao foro (CF, art. 109, §§ 1° e 2°), permitindo até mesmo a delegação da competência federal (CF, art. 109, § 3°).
Portanto, a competência que deve prevalecer é a constitucional, assim sendo nas causas em que União for autora serão ajuizadas no foro do domicilio do réu; quando a União for ré a competência é concorrente podendo ser o foro do domicílio do autor, onde houver ocorrido o ato ou fato, ou, ainda, no Distrito Federal.

JULGADOS

Fazenda Pública como ré e a eleição do foro pelo demandante
PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA PROPOSTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. FORO COMPETENTE. SEDE OU FILIAL. ELEIÇÃO DO DEMANDANTE.
1. Nas hipóteses em que a pessoa jurídica for ré, sem que haja discussão em torno de obrigação contratual, cabe ao autor a eleição do foro competente – a sua sede, sucursal ou agência. Precedentes do STJ.
2. O art. 99, I, do CPC dispõe: „O foro da Capital do Estado ou do Território é competente: I - para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente.“ 3. In casu, a autora, por conveniência e oportunidade, escolheu ajuizar a demanda na Capital do Estado do Rio de Janeiro (sede da empresa).
4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1176229/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 19/05/2010)

Ação popular
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO POPULAR AJUIZADA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DO BNDES, QUE, POR DISCIPLINA LEGAL, EQUIPARA-SE A ATO DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, § 1º DA LEI 4.717/65. APLICAÇÃO DOS ARTS. 99, I, DO CPC, E 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.
COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.
1. Debate-se a respeito da competência para julgamento de ação popular proposta contra o Presidente do Sistema BNDES - Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, empresa pública federal. Não se questiona, portanto, a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito, mas busca-se a fixação da Seção Judiciária competente, se a do Rio de Janeiro (suscitante), ou de Brasília (suscitada).
2. „O art. 5º da referida norma legal [Lei 4.717/65] determina que a competência para processamento e julgamento da ação popular será aferida consideran-

do-se a origem do ato impugnado. Assim, caberá à Justiça Federal apreciar a controvérsia se houver interesse da União, e à Justiça Estadual se o interesse for dos Estados ou dos Municípios. A citada Lei 4.717/65, entretanto, em nenhum momento fixa o foro em que a ação popular deve ser ajuizada, dispondo, apenas, em seu art. 22, serem aplicáveis as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos da Lei, nem a natureza específica da ação. Portanto, para se fixar o foro competente para apreciar a ação em comento, mostra-se necessário considerar o objetivo maior da ação popular, isto é, o que esse instrumento previsto na Carta Magna, e colocado à disposição do cidadão, visa proporcionar" (CC 47.950/DF, Rel.
Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJU de 07.05.07).
3. Partindo da análise da importância da ação popular como meio constitucional posto à disposição „de qualquer cidadão" para defesa dos interesses previstos no inc. LXXIII do art. 5º da Constituição Federal/88, concluiu a Primeira Seção desta Corte pela impossibilidade de impor restrições ao exercício desse direito, terminando por fixar a competência para seu conhecimento consoante as normas disciplinadas no Código de Processo Civil em combinação com as disposições constitucionais.
4. Ato de Presidente de empresa pública federal equipara-se, por disciplina legal (Lei 4.717/65, art. 5º, § 1º), a ato da União, resultando competente para conhecimento e julgamento da ação popular o Juiz que „de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União" (Lei 4.717/65, art. 5º, caput).
5. Sendo igualmente competentes os Juízos da seção judiciária do domicílio do autor, daquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, do Distrito Federal, o conflito encontra solução no princípio da perpetuatio jurisdicionis.
6. Não sendo possível a modificação ex officio da competência em razão do princípio da perpetuatio jurisdicionis, a competência para apreciar o feito em análise é do Juízo perante o qual a demanda foi ajuizada, isto é, o Juízo Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado.
7. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado. (CC 107.109/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 18/03/2010)

Art. 100. É competente o foro:
I - da residência da mulher, para a ação de separação dos cônjuges e a conversão desta em divórcio, e para a anulação de casamento.
II - do domicílio ou da residência do alimentando, para a ação em que se pedem alimentos;
III - do domicílio do devedor, para a ação de anulação de títulos

extraviados ou destruídos;
IV - do lugar:
a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica;
b) onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu;
c) onde exerce a sua atividade principal, para a ação em que for ré a sociedade, que carece de personalidade jurídica;
d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;
V - do lugar do ato ou fato:
a) para a ação de reparação do dano;
b) para a ação em que for réu o administrador ou gestor de negócios alheios.
Parágrafo único. Nas ações de reparação do dano sofrido em razão de delito ou acidente de veículo, será competente o foro do domicílio do autor ou do local do fato.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência relativa

A competência territorial aqui estampada é de natureza relativa, assim, embora se tratem de competências especais não havendo oposição de exceção de incompetência por aquele que a regra aproveita a competência será prorrogada.

II. Foro especial em razão da pessoa

A competência territorial insculpida nos incisos I a III versam sobre o foro especial em razão da pessoa, elencando algumas pessoas que em determinadas posições, possuem o privilégio de ter a regra de foro alterada.
II.a) Mulher
A primeira pessoa receber tal benefício é a mulher. Todavia não a mulher compreendida enquanto sujeito do sexo feminino, mas aquela a mulher na acepção jurídica oposta ou marido. Em outras palavras nas ações separação, conversão desta em divórcio, divórcio e anulação de casamento, o foro será sempre o da mulher independente se esta ocupa o polo ativo ou passivo da demanda. Igual raciocínio se estende /á ações de reconhecimento e dissolução de união estável.

Embora a Constituição tenha admitido a igualdade entre gêneros o presente artigo foi por esta recepcionado, haja vista tratar-se de igualdade material, admitindo que haja tratamento diferenciado para que desigualdades sejam repelidas, premente para repelir a discriminação de gênero. Portanto o entendimento majoritário ainda permanece sendo pela recepção do artigo em comento, exceto para as ações de divórcio direto e às ações de anulação de decisão homologatória de separação judicial, bem como nos casos em que a mulher reside no estrangeiro – conforme entendimento do STF.
Por fim, importe destacar que, uma vez reconhecida a união homoafetiva, pertinente anotar que na ação de divórcio ou de anulação relativa a um casamento homoafetivo (envolvendo duas mulheres, por exemplo), não haverá foro privativo para nenhuma das partes, devendo a ação ser proposta no foro do domicílio da requerida (CPC, art. 94, I).
II.b) Alimentando
A segunda pessoa que mereceu tratamento especial foi o alimentando. Neste caso a hipossuficiência é clara e a necessidade de proteção pelo legislador é necessária. Perceba-se que no caso do alimentando o foro especial é, muitas vezes, requisito para o próprio exercício da ação haja vista que obrigar àquele que tem necessidade de percepção de alimentos a promover a ação em foro distinto do seu seria, muitas vezes, o mesmo que negar-lhe o próprio direito de ação.
Os alimentos aqui disciplinados abrangem tanto a ação de alimentos (Lei n.º 5.478/68), propriamente dita, como também a ação cautelar de alimentos provisionais (CPC, art. 852 e 854), ação de revisional de alimentos, ação de oferta de alimentos e na execução de alimentos.
Todavia, nas ações em que o alimentando for réu e incapaz a regra a ser aplicada será aquela do artigo 98.
Por fim, importante que se diga nos casos de ações derivadas da própria ação de alimentos (revisional e execução), a regra se aplica no momento do ajuizamento da ação, assim, se houve alteração do domicilio do alimentando após ter sido proferida a decisão que fixou os alimentos, a execução ou a revisional deverão ser proposta no foro do novo domicilio.

III. Foro especial em razão do lugar

Embora tratando em lugares diversos do mesmo artigo o Código elencou três situações em que o local deve determinar o foro competente.
III. a) Local da satisfação da obrigação
Embora alocada no inciso IV deste artigo a regra estabelece o local do cumprimento da obrigação como sendo o foro competente para o julgamento das ações em que se discuta o cumprimento ou validade da obrigação discutida.
III. b) Local do ato ou fato para as ações de reparação de danos
Na ação de danos, independente da natureza deles (danos morais ou danos materiais) o foro é o do local do fato ou ato que gerou o pleito indenizatório. Perceba que a regra do legislador altera a regra geral do foro do domicilio do réu atribuindo às partes paridade ao discutir os fatos onde eles ocorreram, sem que haja alteração de foro em razão dos domicílios dos sujeitos processuais.
III.c) Local do ato ou fato para as ações onde for réu o gestor de negócios alheios

O gestor somente responderá como réu pela gestão dos negócios alheios quando houver responsabilização deste (CC, 861 e ss.). Incluem-se na competência especial as ações ajuizadas por terceiros ou pelo próprio dono do negócio em face do gestor ou administrador.

IV – FORO ESPECIAL EM RAZÃO DA MATÉRIA

IV.a) Ações de reparação de dano ilícito ou acidente de trânsito
Nas ações de reparação de dano ilícito ou acidente de trânsito a competência é concorrente, podendo o autor livremente escolher entre o foro do seu domicilio ou o foro do local onde os fatos ocorreram. Perceba que aqui não é a pessoa (vítima) que determina a competência, mas a matéria envolvida. Caso contrário implicaria m reconhecer que somente aqueles que ao final tivessem seu direito reconhecido teriam o foro especial, o que não é o caso.
IV.b) Ação de anulação de títulos extraviados ou destruídos
Nas ações para anulação de títulos extraviados ou destruídos o foro será o do for do devedor, ou seja, daquele cuja obrigação seria originalmente imputada. É óbvio que a ação de anulação de títulos será ajuizada por aquele que seria o devedor do título, haja vista ser, a princípio, este que detenha a legitimação e o interesse para tanto. Assim, neste caso a regra geral é invertida, sendo o foro competente o do domicilio do autor e não o do réu que pode ser o destinatário original ou derivado do título ou aquele que deveria estar da posse deste quando do extravio tratando-se de títulos ao portador.

V. Pessoa jurídica

Embora não tenha merecido tratamento especial o legislador regulou expressamente o foro para as ações em que sejam partes as pessoas jurídicas.
No primeiro inciso apenas reforçou a regra geral de que as ações devem ser ajuizadas no foro do domicilio do réu. Não obstante reforçou as regras que sendo o réu ser pessoa jurídica seu domicilio deve ser considerado como sendo aquele em que se localiza sua sede (CC, art. 75, IV); porém havendo mais de uma local onde a pessoa jurídica exerça sua atividade, cada um deles será considerado domicílio para os atos nele praticados, estendendo-se a regra para o foro (CC, art. 75, §
1º). O Código destacou ainda que a regra inicial quanto ao foro das pessoas jurídica se estende, também as sociedades despersonificadas.

Súmula nº 363 do STF: "A pessoa jurídica de direito privado pode ser demandada no domicílio da agência, ou estabelecimento, em que se praticou o ato."

Súmula nº 1 do STJ: "O foro do domicílio ou da residência do alimentando é o competente para a ação de investigação de paternidade, quando cumulada com a de alimentos."

JULGADOS

Constitucionalidade do Foro Especial da Mulher
DIREITO CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE HOMENS E MULHERES. AÇÃO DE SEPARAÇÃO JUDICIAL. FORO COMPETENTE. ART. 100, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 5º, I E ART. 226, § 5º DA CF/88. RECEPÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. O inciso I do artigo 100 do Código de Processo Civil, com redação dada pela lei 6.515/1977, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. O foro especial para a mulher nas ações de separação judicial e de conversão da separação judicial em divórcio não ofende o princípio da isonomia entre homens e mulheres ou da igualdade entre os cônjuges. Recurso extraordinário desprovido. (STF. RE 227114/SP, rel. Min. Joaquim Barbosa, 22.11.2011. RE-227-114).

Foro da Mulher
PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DERECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PÓS-MORTE. PEDIDO CUMULADO DE MEAÇÃOE DE ADMISSÃO EM INVENTÁRIO. FORO DE DOMICÍLIO DA COMPANHEIRA.COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. 1. A pretensão inicial em ação declaratória para o reconhecimento de união estável de fato é obter uma decisão judicial sobre a existência do relacionamento afetivo mantido entre os companheiros e, a partir daí, usufruir dos direitos decorrentes dessa declaração. Eventuais reflexos indiretos da declaração não são aptos a justificar o deslocamento da competência. 2. É competente o foro da residência da mulher para dirimir questões envolvendo a união estável, pela aplicação analógica do comando inserto no art. 100, I, do CPC, porquanto símeis as situações e ausente regulação específica quanto à companheira, e, onde impera a mesma razão deve prevalecer a mesma decisão. 3. Tratando a hipótese, de competência relativa, inviável sua declinação de ofício, nos termos do art. 112 do CPC e do Enunciado nº 33 da Súmula do STJ. 4. Conflito conhecido para o fim de declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cabo de Santo Agostinho - PE -suscitado. (STJ - CC: 117526 SP 2011/0132265-9, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 24/08/2011, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 05/09/2011)

Foro do alimentando
DIREITO PROCESSUAL CIVIL – RECLAMAÇÃO – COMPETÊNCIA – AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS – CONFLITO DE COMPETÊNCIA – ACORDO HOMOLOGADO APÓS O JULGAMENTO DO CONFLITO – GUARDA COMPARTILHADA – ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – [...] A jurisprudência do Tribunal é assente no sentido da prevalência do foro de domicílio ou residência do alimentando, não havendo vinculação ao Juízo da separação ou do acordo dos genitores. Do fato de ter havido prática de atos no processo de Separação, buscando conciliação, quanto a fatos anteriores, não resulta prevenção para ação revisional de alimentos, expressamente ressalvada em acordos realizados sobre visitas. Reclamação improcedente. Liminar cancelada. (STJ – RCL 3.049 – (2008/0253718-9) – 2ª S. – Rel. Min. Sidnei Beneti – DJe 23.02.2010 – p. 44)

Pessoa Jurídica x Consumidor
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL – COMPETÊNCIA –

AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE COTAS CONSORCIAIS – LITISCONSÓRCIO ATIVO VOLUNTÁRIO – Embargantes que, a pretexto da prerrogativa outorgada pela legislação consumeirista, ajuizaram a ação na comarca de londrina, que se constitui, todavia, no foro do domicílio de apenas um deles - Hipótese que desborda da legalmente outorgada ao consumidor de promover a ação no foro do seu domicílio - Impossibilidade de modificação da competência pela conexão (ARTS. 102 E 105, CPC), posto que se trata de competência absoluta - Aplicação da regra prevista no artigo 100, IV, letra „a" do CPC, já que optaram os embargantes por litigar em conjunto - Controvérsia decidida nos limites em que foi proposta - Omissão inexistente - Embargos rejeitados. (TJPR – EDcl 0597092-3/02 – Rel. Juiz Conv. Subst. Fabian Schweitzer – DJe 04.10.2012 – p. 284)

Art. 101. (Revogado)

AUTOR

Renata Polichuk

Assim dispunha o artigo revogado:

„Art. 101. É competente para a homologação do laudo arbitral, em primeiro grau de jurisdição, o juiz a que originariamente tocar o conhecimento da causa, em segundo grau, o tribunal que houver de julgar o recurso."

Art. 102. A competência, em razão do valor e do território, poderá modificar-se pela conexão ou continência, observado o disposto nos artigos seguintes.

AUTOR

Renata Polichuk

I. Competência relativa

Admitindo a modificação da competência com relação ao valor e ao território o legislador reúne estas competências sob o regime da competência relativa.
Cumpre lembrar, todavia, que a competência em razão do valor no âmbito dos juizados especiais federais é, por determinação de lei especial (Lei n.° 10.259/2001, art. 3°), competência absoluta. De igual forma a competência territorial com relação às ações que verse sobre direito real de bens imóveis (CPC, art. 95) também é absoluta. Nestes casos excetua-se a regra acima, impossibilitando sua modificação.

JULGADOS

Conflito de competência para a ação individual
CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO COLETIVA E AÇÃO INDIVIDUAL – AUTONOMIA – REUNIÃO DE PROCESSOS – COMPETÊNCIA ABSOLUTA – MODIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – 1. A ação individual pode ter curso independente da ação coletiva para defesa de direitos individuais homogêneos. 2. A competência absoluta não pode ser modificada por conexão ou continência (CPC, art. 102). 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de São José dos Pinhais/PR, o suscitado. (STJ – CC 41953 – PR – 1ª S. – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – DJU 13.09.2004 – p. 00165)

Art. 103. **Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir.**

AUTOR
Renata Polichuk

I. Elementos da conexão

A conexão de duas ou mais ações é determinada pela semelhança de um de seus elementos. Perceba que a definição legal refere-se apenas ao objeto e a causa de pedir, portanto a identificação das partes não é relevante para que haja o reconhecimento da conexão. Todavia, é possível que haja identificação das partes agregada a um dos elementos elencados no referido artigo. O que não pode haver, obviamente, é a identificação de todos os elementos da ação sob pena de caracterização da litispendência (CPC, art. 301, §§ 2° e 3°).

II. Distribuição por dependência

Detendo o autor o conhecimento a respeito da identificação do objeto ou da causa de pedir da ação que pretende ajuizar e outra já em trâmite deverá, desde logo, requer ao Juízo que processa esta última para que se proceda à distribuição por dependência (CPC, art. 253, I).

JULGADOS

Conexão de ações
AGRAVO DE INSTRUMENTO – Preliminar de litispendência entre ação declaratória e mandado de segurança não conhecida na decisão de primeiro grau. Demandas que não possuem identidade de pedido e causa de pedir. Atos administrativos que motivam a propositura da ação distintos. Litispendência não reconhecida. Possibilidade de decisões conflitantes. Ambas discutem a inscrição

da empresa no cad/icms-pr.conexão entre ação declaratória e mandado de segurança. Mesmo objeto. Valoração dos requisitos para inscrição da matriz e da filial da empresa. Arts. 103 e 105 do CPC. Possibilidade fática de julgamento simultâneo. Competência do juízo em que foi ajuizado o mandado de segurança. Recurso provido. (TJPR – AI 0971423-6 – Rel. Juiz Conv. Subst. Fabio Andre Santos Muniz – DJe 06.02.2013 – p. 42)

Art. 104. Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Elementos da continência

Na continência, necessário se faz a cumulação de identidade de dois elementos: parte e causa de pedir. Porém, o objeto deve ser distinto sob pena de caracterizar a litispendência.

II. Distribuição por dependência

Tão qual ocorre com a conexão, detendo o autor o conhecimento a respeito da identificação do objeto ou da causa de pedir da ação que pretende ajuizar e outra já em trâmite deverá, desde logo, requer ao Juízo que processa esta última para que se proceda à distribuição por dependência (CPC, art. 253, I).

JULGADOS

Divórcio – Litispendência
Não ocorre litispendência do divórcio com a ação de separação judicial em curso, eis que o pedido é diverso, pois aqui se pleiteia a extinção do vínculo matrimonial, enquanto no feito anterior é pedida a extinção da sociedade conjugal. Caso em que ocorre continência (art. 104, CPC), o que impõe a reunião das ações (art. 105, CPC). (TJRS – AC 70004177572 – 7ª C.Cív. – Rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos – J. 22.05.2002)

Art. 105. Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião

de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Conveniência da reunião

A regra acima aponta para um juízo discricionário do juiz com relação à reunião dos feitos. O objetivo da norma é a facilitação do julgamento, visando a economia processual e evitando julgamentos conflitantes.
Todavia, a reunião somente é possível quando o juiz que ordenar a reunião não seja absolutamente incompetente para conhecer da ação que pretende ver reunida. Ademais, é necessário também observar os critérios de imparcialidade do juiz para o julgamento de ambas as ações. Por fim, é necessário que ambas as ações obedeçam, ou possam obedecer, ao mesmo procedimento, e estejam no mesmo grau de jurisdição e em fases processuais próximas.

JULGADOS

Intuito de evitar decisões contraditórias
RECURSO ESPECIAL – AÇÃO DE DESPEJO E AÇÃO DE EXERCÍCIO DE DIREITO DE PREFERÊNCIA – ARRENDAMENTO AGRÍCOLA (ESTATUTO DA TERRA) – PREJUDICIALIDADE – CONEXÃO NÃO RECONHECIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS (CPC, ARTS. 103 E 105) – FATO SUPERVENIENTE À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL (CPC, ART. 462) – ADVENTO DE COISA JULGADA MATERIAL – PERDA DE OBJETO DA AÇÃO DE DESPEJO – EXTINÇÃO DO PROCESSO (CPC, ART. 267, V) – RECURSO PROVIDO – 1- Objetivam as normas de conexão (CPC, arts. 103 e 105) evitar decisões contraditórias, de maneira que não precisa ser absoluta a identidade entre os objetos ou as causas de pedir das ações tidas por conexas. Basta existir liame que torne necessário o julgamento unificado das demandas. 2- No caso em exame, conquanto houvesse manifesta relação de prejudicialidade entre as ações de preferência na aquisição dos imóveis arrendados e a de despejo do arrendatário, relativamente aos mesmos imóveis, tanto o juiz singular quanto o Tribunal estadual, embora provocados, deixaram de ordenar a reunião dos processos. As ações tramitaram separadas, tiveram resultados antípodas e a de exercício de direito de preferência veio a transitar em julgado, com o reconhecimento do direito do autor, enquanto ainda pendente recurso especial na de despejo. 3- O fato superveniente do trânsito em julgado da procedência do direito de preferência do arrendatário, com desfazimento da alienação anterior e a adjudicação dos imóveis ao promovente, irradia consequências insuperáveis sobre a ação de despejo, ainda em curso, movida pelo adquirente, ora recorrido, a qual perde seu objeto. Já não há como se apreciar, neste recurso especial, a pretensão deduzida contra o ora recorrente,

vencedor da outra ação, pois o pedido de despejo esbarra na coisa julgada material, formada naquela demanda de preferência. 4- Recurso especial provido, para extinguir o processo, sem resolução de mérito, ante o fato superveniente da coisa julgada material, nos termos do art. 257 do RISTJ e dos arts. 267, V, c/c o 462, ambos do CPC. (STJ – REsp 780.509 – (2005/0049667-9) – 4ª T. – Rel. Min. Raul Araújo – DJe 25.10.2012 – p. 766)

Art. 106. **Correndo em separado ações conexas perante juízes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar.**

AUTOR

Renata Polichuk

I. Prevenção

Para que duas ações possam ser reunidas por ocasião da conexão é necessário fixar-se qual será o juízo atrairá a competência para o julgamento de todas as ações.

Para tanto o Código estabeleceu dois marcos temporais para definir a prevenção do juízo, ou seja, para definir qual o juízo que atraíra a competência dos demais. Os critérios elegidos para determinação do marco foram segundo a natureza da competência envolvida.

I.a) Competência de juízo

Quando a questão for regerente a juízo de igual competência a regra para definição do momento jurídico será daquele juízo que em primeiro lugar recebeu a ação, ou seja, aquele que primeiro a despachou admitindo a petição inicial e determinando a citação do réu.

Embora o Código não faça menção à natureza do despacho a ser proferido a jurisprudência já assentiu que o despacho que serve como marco temporal para a prevenção do juízo é aquele em houve o primeiro despacho que determinou a citação do réu. Assim, ainda que um juízo tenha despachado em primeiro lugar, todavia, o despacho foi no sentido de determinar a emenda da petição inicial, este não seria válido para o estabelecimento da prevenção. Perceba-se que somente a petição apta é capaz de potencialmente gerar um julgamento de mérito, razão pela qual o despacho negativo não é capaz de gerar a prevenção. Anote-se, contudo, que a matéria não é pacificada admitindo entendimentos em sentido contrário.

I.b) Competência de foro

Quando a conexão ocorre perante juízes do foro diversos a prevenção não é determinada apenas pelo despacho inicial, é necessário que a citação tenha se aperfeiçoado. Assim, o juízo competente será aquele que primeiro realizou a citação válida do réu (CPC, art. 209).

JULGADOS

Juízo prevento
PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. PREVENÇÃO. ART. 106, CPC. POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL. PRECEDENTE DA TURMA. RECURSO PROVIDO.
I - Se as ações conexas tramitam na mesma comarca, competente é o juiz que despacha em primeiro lugar, a teor do art. 106 do Código de Processo Civil.
II - A expressão „despachar em primeiro lugar", inserida no art.
106, CPC, salvo exceções (v.g., art. 296, CPC), deve ser entendida como o pronunciamento judicial positivo que ordena a citação.
(REsp 217860/PR, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 20/09/1999, p. 67)

Art. 107. Se o imóvel se achar situado em mais de um Estado ou comarca, determinar-se-á o foro pela prevenção, estendendo-se a competência sobre a totalidade do imóvel.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência determinada pela prevenção

O artigo 95 do Código estabelece a regra para as ações fundadas em direito real sobre imóveis como sendo competente o foro da situação da coisa. Todavia, o imóvel em litígio pode encontra-se situado em duas ou mais comarcas distintas, neste caso a regra do artigo 95 não resolveria a questão. Embora a regra da situação do imóvel no presente caso seja concorrente podendo ser competente qualquer um dos foros onde o imóvel seja localizado, para a determinação da competência o critério elegido pelo legislador foi o da prevenção, ou seja, será absolutamente competente aquele juízo que em primeiro lugar tiver primeiro realizado a citação válida, obedecendo a regra de prevenção insculpida no artigo 209 do CPC. Registre-se, por oportuno, que o Código de Processo Civil não impõe qualquer restrição à norma constante no referido art. 107. Portanto, mesmo que a maior parte do imóvel ou sua sede esteja localizada em um dos foros, ainda assim persistirá a aludida competência concorrente.

JULGADOS

Competência determinada pela prevenção
Processual civil e civil. Conflito de competência. Ações possessórias. Limites territoriais entre Estados da Federação indefinidos. Prevenção. CPC, arts. 95 e 107. Precedente. I - Se a área controvertida pertence a uma região limítrofe entre

os Estados da Bahia e Goiás, objeto de Ação Cível Originária que tramita no Eg. Supremo Tribunal Federal, ainda sem julgamento definitivo, a competência para processar e julgar ações possessórias versando sobre imóvel localizado nesta região é definida pela regra da prevenção (CPC, art. 107). II - Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito de Posse/GO. (CC 39.766/BA, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/08/2004, DJ 06/10/2004, p. 171)

Art. 108. A ação acessória será proposta perante o juiz competente para a ação principal.

AUTOR

Renata Polichuk

I. Ação acessória

A ação acessória será aquela que ação secundária que mantenha vínculo lógico e necessário com a ação principal ou dela dependa. São exemplos de ações acessórias: Embargos de terceiro (CPC, art. 1.046); Embargos do devedor (CPC, art. 736); Habilitação (CPC. Art. 1.055); Ação anulatória (CPC, art. 485); Restauração de autos (CPC 1.063 e ss.); Ações cautelares (CPC, 796 e ss.); dentre outras.

II. Cautelares preparatórias

O ajuizamento da ação cautelar preparatória não tem o condão de gerar a prevenção do juízo para que a ação principal seja proposta no mesmo juízo. Uma vez que o juízo, quanto a competência para o julgamento da ação principal é precário. Assim, o juízo que julgou a medida preparatória não fica necessariamente vinculado para o julgamento da principal, podendo haver alteração quanto à regra de competência. Todavia, sendo a medida cautelar incidental, necessariamente o juízo competente será exclusivamente aquele no qual se processa a ação principal (CPC, art. 800).

JULGADOS

Competência definida em medida cautelar preparatória
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INSUBSISTÊNCIA DA INSURGÊNCIA - ALEGAÇÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHECEU A COMPETÊNCIA, EM SEDE DE MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA - OMISSÃO - VERIFICAÇÃO - DECISÃO QUE DEFINE COMPETÊNCIA PARA CONHECER A AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - PRECARIEDADE - FORO DA AÇÃO PRINCIPAL É QUE DETER-

MINA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO CAUTELAR - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, MANTENDO-SE INCÓLUME O DISPOSITIVO DO DECISUM EMBARGADO.
I - As questões jurídicas constantes dos artigos reputados violados, quais sejam, os artigos 110, IV, „a“, e 111 do Código de Processo Civil, foram objeto de análise no acórdão recorrido, razão pela qual restou satisfeito o requisito do prequestionamento;
II - O autor da ação cautelar preparatória, ao ajuizá-la, deve, abstratamente, perscrutar, a partir dos elementos da futura ação principal, em que foro esta deverá ser proposta. Vê-se, desde logo, que a definição da competência para conhecer da ação cautelar preparatória é, inequivocamente, precária, já que, somente com a concretização da ação principal, em face da efetiva exposição dos elementos da ação, é que se terá a melhor definição da competência;
III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (EDcl no REsp 1072911/SC, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009)

Art. 109. O juiz da causa principal é também competente para a reconvenção, a ação declaratória incidente, as ações de garantia e outras que respeitam ao terceiro interveniente.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Ações independentes

As ações destacadas no presente artigo, embora nitidamente conexas, guardam caráter de independência, com relação à ação principal. Com exceção da denunciação da lide no caso das ações de garantia as ações de garantia (CPC art. 70, III), isto é, ações em que se discute a obrigação legal ou contratual do denunciado em garantir o resultado da demanda, indenizando o garantido em hipótese de derrota, que vem sendo entendida pela doutrina como obrigatória, as demais ações aqui descritas são facultativas e visam apenas o melhor aproveitamento útil do processo no processamento conjunto. Todavia, a não utilização dos incidentes aqui previstos não gera a impossibilidade da discussão destes direito em ações autônomas.
Assim, a reconvenção (CPC, art. 297), a ação declaratória incidental (CPC, art. 5º e 325), os demais caso de denunciação da lide (CPC, 70, I e II), a oposição (CPC, 56), o chamamento ao processo (CPC, art. 77) e a nomeação à autoria (CPC, art. 56) podem ser objeto de ação própria não precisando do incidente processual correspondente.
Por este motivo, é importante que se diga, a atração da competência pelo juízo da ação principal só ocorrerá nos casos em que o juízo da principal tenha competência plena para julgar os incidentes, ou seja, desde não seja absolutamente

incompetente com relação às questões discutidas nas ações secundárias. No caso de incompetência relativa, esta será automaticamente prorrogada por conta desde artigo, não podendo o interveniente ou qualquer outra parte ou interessado argui-la.

Súmula nº 32 do STJ: "Compete à Justiça Federal processar justificações judiciais destinadas a instruir pedidos perante entidades que nela têm exclusividade de foro, ressalvada a aplicação do art. 15, II, da Lei nº 5.010/66."

JULGADOS

Denunciação da lide de ente federal
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. UNIÃO FEDERAL E DNIT.
1. É competente para apreciar e julgar pedido da União Federal e do Dnit para integrarem a relação jurídico-processual na categoria de denunciados à lide, quando o processo tramita perante a Justiça estadual. Configurado esse panorama, deve o juiz estadual enviar os autos ao Juízo federal para os fins de direito.
2. É nula a decisão da Justiça Estadual que defere ou indefere o requerimento de denunciação da lide, tendo interesse ente federal.
3. Recurso provido para anular o acórdão e a sentença proferidos por órgãos da Justiça estadual, em razão de ter sido requerida a denunciação da lide de ente federal.
4. Determinação para que os autos sejam remetidos ao Juízo federal de primeiro grau a fim de que decida sobre o pedido de denunciação da lide envolvendo ente federal.
5. Recurso especial provido. (REsp 1003635/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008)

Art. 110. Se o conhecimento da lide depender necessariamente da verificação da existência de fato delituoso, pode o juiz mandar sobrestar no andamento do processo até que se pronuncie a justiça criminal.
Parágrafo único. Se a ação penal não for exercida dentro de 30 (trinta) dias, contados da intimação do despacho de sobrestamento, cessará o efeito deste, decidindo o juiz cível a questão prejudicial.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Conveniência da suspensão da ação cível

A ação civil e a penal, são independes. Porém, pode a critério do juiz, a julgar pela conveniência ou não suspender a ação civil até o pronunciamento da penal. Todavia, tratando-se de ação penal privada, o interessado deverá promover a ação em 30 dias a partir do sobrestamento, sob pena do juiz prosseguir o feito cível com julgamento da questão prejudicial que poderia ser levada ao juízo penal.

II. Prazo do sobrestamento

O objetivo do sobrestamento sempre será a facilitação do julgamento, por isso trata-se de um ato discricionário do juiz. Neste contexto, o sobrestamento não pode ser utilizado em detrimento do princípio da celeridade e da duração razoável do processo. É neste sentido que o Código de Processo Civil determina que a suspensão do processo para solução de questões prejudiciais não pode superar um ano (CPC, art. 264, IV, § 5°).

III. Vinculação da condenação

É importante destacar que a absolvição no juízo criminal não vincula o juízo cível, todavia havendo condenação no âmbito penal esta se estende ao âmbito cível. O contrario não ocorre: o resultado do processo civil, jamais vincula o penal.

IV. Definitividade da sentença penal

Embora a conclusão seja óbvia, é bom que se diga que a decisão penal capaz de gerar efeito no âmbito cível será somente aquela cujo trânsito em julgado tenha ocorrido. Afinal a regra constitucional impõe a presunção de inocência antes deste evento (CF, art. 5º, LVII).

JULGADOS

Obrigatoriedade de suspensão de ação

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. [..] VIOLAÇÃO AO ART. 110 DO CPC. OBRIGATORIEDADE DE SUSPENSÃO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA PENDÊNCIA DE AÇÃO PENAL EM QUE SE APURAM OS MESMOS FATOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA.[...]
4. Do art. 110 do CPC não se tira a tese da obrigatoriedade de suspensão da ação civil pública na pendência de ação penal. Isto porque o dispositivo confere claramente uma faculdade ao magistrado condutor do feito e, não fosse isto suficiente, o destino da presente demanda não depende da apuração da existência de fatos pelo juízo penal (a ocorrência dos fatos que subjazem à demanda são incontroversos). Incide, no ponto, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia. [...]
(REsp 1106657/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA

TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

Afastamento dos efeitos da sentença penal condenatória
RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PENAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. COMUNICABILIDADE NO JUÍZO CÍVEL DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA NÃO TRANSITADA EM JULGADO, ANTE O RECONHECIMENTO SUPERVENIENTE, NO JUÍZO CRIMINAL, DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AFASTAMENTO DOS EFEITOS PRINCIPAIS E SECUNDÁRIOS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA.
RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A executoriedade da sentença penal condenatória (CPP, art. 63) ou seu aproveitamento em ação civil ex delicto (CPP, art. 64; CPC, arts. 110 e 265, IV) depende da definitividade da condenação, ou seja, da formação da coisa julgada criminal, até mesmo pela máxima constitucional de que ninguém poderá ser considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória (CF, art. 5º, LVII).
2. Na hipótese em exame, a sentença penal condenatória não transitou em julgado para a defesa, pois foi, supervenientemente, substituída por acórdão em apelação criminal que extinguiu a punibilidade, em decorrência do reconhecimento da prescrição retroativa.
3. A sentença penal condenatória, não transitada em julgado, não possibilita a excepcional comunicabilidade entre o juízo cível e o criminal, prevista no art. 1.525 do Código Civil de 1916 (atual art. 935 do Código Civil de 2002) e nos arts. 63 e 65 do Código de Processo Penal.
4. Segundo delineia a doutrina de direito penal, a prescrição retroativa, da maneira como disciplinada pela reforma de 1984 (CP, art. 110, §§ 1º e 2º), constitui forma de prescrição da pretensão punitiva, e não apenas da pretensão executória. Por isso, quando reconhecida, extingue o jus puniendi, e não apenas o poder-dever do Estado de impor concretamente a sanção penal (jus executionis).
5. O reconhecimento da prescrição retroativa, por se referir à forma de prescrição da pretensão punitiva, extingue a punibilidade afastando todos os efeitos principais (aqueles concernentes à imposição das penas ou medidas de segurança) e secundários da sentença penal condenatória (custas, reincidência, confisco, etc.), incluindo-se nesses últimos o efeito civil de que trata o art. 91, I, do Código Penal.
6. Afastado o obrigatório aproveitamento da sentença penal condenatória que não transitou em julgado, deve o juízo cível, no âmbito de sua livre convicção, pautar-se nos elementos de prova apresentados no âmbito de todo o processo, inclusive em eventual prova emprestada do processo criminal do qual tenha participado o réu (garantia do contraditório), a fim de aferir a responsabilidade da parte ré pela reparação do dano.
7. Recurso especial parcialmente provido, com retorno dos autos ao colendo Tribunal a quo, para novo julgamento da apelação cível. (REsp 678.143/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 30/04/2013)

Art. 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.
§ 1º O acordo, porém, só produz efeito, quando constar de contrato escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico.
§ 2º O foro contratual obriga os herdeiros e sucessores das partes.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Competência absoluta

A competência absoluta, por versar sobre interesses públicos, não pode ser modificada em decorrência da vontade das partes, portanto, a competência em razão da hierarquia e em razão da matéria não podem ser objeto de convenção entre as partes.

II. Competência relativa

A competência relativa está sujeita à vontade das partes que podem deliberar sobre sua modificação, porém para que surta efeitos, a convenção das partes sobre o foro de eleição deverá ser necessariamente escrita e vinculada a um negócio jurídico específico.

III. Transmissão do foro de eleição

Embora o legislador tenha se referido ao foro contratual, este não se confunde com o foro de eleição. O foro de contratual é aquele no qual a obrigação deve ser cumprida (CC, art. 78), enquanto o foro de eleição é aquele que será competente para dirimir as questões advindas daquele negócio jurídico, não precisando, necessariamente coincidirem. Porém, em que pese a atécnia cometida pelo legislador a verdade é que a eleição do foro de um determinado negócio jurídico é transmita aos herdeiros e sucessores das partes que a ela se obrigaram.

Súmula nº 335 do STF: "É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato."

JULGADOS

Eleição de foro em contrato de prestação de serviços

RECURSO ESPECIAL. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS.
1. A mera desigualdade de porte econômico entre as partes - o advogado e seu ex-constituinte, réu em ação de cobrança de honorários advocatícios - não caracteriza hipossuficiência econômica ensejadora do afastamento do dispositivo contratual de eleição de foro.
2. Não se tratando de contrato de adesão e nem de contrato regido pelo Código de Defesa do Consumidor, não havendo circunstância alguma de fato da qual se pudesse inferir a hipossuficiência intelectual ou econômica das recorridas, deve ser observado o foro de eleição estabelecido no contrato, na forma do art. 111 do CPC e da Súmula 335 do STF („É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos de contrato.“).
3. Recurso especial provido. (STJ - REsp 1263387/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 18/06/2013)

I- AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – DISTRATO ELEGENDO O FORO DA COMARCA DE BRUSQUE/SC – II- Exceção de incompetência acolhida para determinar o encaminhamento do feito para a comarca do foro eleito. III- Insurgência com invocação do art. 100, V, „a“, alegando competência do foro do lugar do dano. IV- Incongruência. Inocorrência de contrato de adesão. Possibilidade de eleição do foro. Art. 111 do CPC e súmula 335 do STF. Inviável pretensão de alteração unilateral da cláusula.v - Recurso desprovido. (TJPR – AI 0969800-2 – 8ª C.Cív. – Rel. Des. Jorge de Oliveira Vargas – DJe 22.01.2013 – p. 585)

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA – INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – PESSOA JURÍDICA QUE NÃO É DESTINATÁRIA FINAL DO SERVIÇO PARA REDUÇÃO DE SEU DÉBITO TRIBUTÁRIO – UTILIZAÇÃO DO SERVIÇO PARA O FOMENTO DE SUA ATIVIDADE PROFISSIONAL – AUSÊNCIA DE PROVAS DE SUA VULNERABILIDADE ECONOMICA, TÉCNICA OU JURÍDICA – VALIDADE DA CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO – DECISÃO MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO – [...] 4- É válida a cláusula de eleição de foro existente no contrato, a teor do que dispõe o artigo 111 do Código de Processo Civil e a Súmula 335 do Superior Tribunal Federal. (TJPR – AI 0897925-3 – Relª Desª Ivanise Maria Tratz Martins – DJe 25.10.2012 – p. 357)

Contrato de adesão

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – CONTRATO DE ADESÃO – FORO DE ELEIÇÃO – INAPLICABILIDADE DO ART. 111, DO CPC, AOS CONTRATOS EM QUE A MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO ADERENTE SE RESTRINGE À CONCORDÂNCIA COM OS TERMOS CONTRATUAIS – CONTRATO PRÉ-ESTATUÍDO PELO AGRAVANTE-EMITENTE – INCAPACIDADE PARA ANULAR CLÁUSULA – COMPETÊNCIA DA COMARCA ELEITA NO CONTRATO – RECURSO DESPROVIDO – 1. „Não

se admite a aplicação do art. 111, do CPC, aos contratos de obrigatória adesão, como o de distribuição, uma vez que a atuação do aderente é restrita à mera concordância com os termos contratuais estabelecidos unilateralmente pela fabricante". 2. „Verifica-se abusiva a cláusula de contrato de adesão quando constatado „a) que, no momento da celebração, a parte aderente não dispunha de intelecção suficiente para compreender o sentido e os efeitos da estipulação contratual" (STJ; STJ 62/446). 3. „Apesar de a manifestação de vontade do aderente ser restrita à concordância com os termos contratuais, unilateralmente estabelecidos, as cláusulas constantes de contrato de adesão nem sempre serão obrigatoriamente nulas. Para a ocorrência de nulidade da cláusula contratual há que se constatar sua abusividade em face ao contratante, que incorpora posição desfavorecida, e não ao próprio predisponente". (TJPR – AI 0437855-0 – Ponta Grossa – 13ª C. Cív. – Rel. Juiz Francisco Luiz Macedo Junior – DJPR 14.12.2007)

Art. 112. **Argúi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.**
Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Declaração da incompetência relativa

A incompetência relativa é regida pelo princípio dispositivo podendo, portanto, somente as partes podem dispor sobre sua modificação. Assim, deve prevalecer a vontade das partes sob as regras de competência relativa, só podendo o juízo sobre ela se pronunciar se provocado pela parte ré por meio da exceção de incompetência.
Compre ressaltar, que diante da disponibilidade da norma não pode o Ministério Público, na condição de fiscal lei arguir a incompetência relativa, embora haja controvérsia inclusive na Corte Superior como demonstra a jurisprudência abaixo.

II. Procedimento

A exceção de incompetência é processada por meio de incidente processual (CPC, arts. 307 a 311), no prazo de 15 dias (CPC, art. 306), tendo o condão de suspender o processo principal até o julgamento do incidente (CPC, arts. 306 e 265, III).
Todavia, é bom que se destaque que o STJ já tem admitido que sua arguição se desse por meio de preliminar de apelação, afastado o rigor técnico em prestigio

ao princípio da instrumentalidades.

III. Contrato de adesão

Nos contratos de adesão, nos quais, notadamente, não há discussão acerca das cláusulas entabuladas, não há como reconhecer que a vontade das partes imperou com relação a modificação do foro competente por vontade das partes. Assim, reconhecida a vulnerabilidade ou hipossuficiência da parte, há que considerar nula a cláusula de eleição de foro. Reconhecida a nulidade da cláusula de eleição de foro, a competência deve ser regida por sua regra geral, qual seja, a do foro do domicílio do réu.

IV. Convalidação dos atos decisórios

Os atos decisórios proferidos pelo juízo relativamente incompetente não serão anulados de planos. Reconhecida a incompetência relativa os autos serão remetidos ao juízo competente que prosseguirá com o processo do estado em que se encontra, ratificando os atos anteriormente realizados.

V. Consumidor

Tratando-se de contrato de adesão que verse sobre direito do consumidor prevalece a regra especial descrita no Código de Defesa do Consumidor. Assim, sendo a cláusula de eleição foro abusiva e prejudicando a defesa dos direitos do consumidor esta deve ser declarada nula de pleno direito (CDC, art. 51), todavia facultando ao autor o ajuizamento da ação no foro do seu próprio domicilio (CDC, art. 101).

VI. Declaração de ofício da incompetência

Embora a competência com relação ao valor da causa e a competência territorial sejam , em regra, competências relativas e sujeitas à vontade das partes, o legislador excepciona esta regra aplicando aos contratos de adesão disciplina própria incompetência absoluta permitindo ao juízo da causa o reconhecimento de oficio de sua incompetência, com a remessa dos autos ao juízo competente. Não se olvide, contudo, que embora com feições de competência absoluta a (in) competência aqui em comento admite prorrogação (CPC, art. 114).

Súmula nº 33 do STJ: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

JULGADOS

Arguição da incompetência relativa
PROCESSUAL CIVIL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, NA QUALIDADE DE CUSTOS LEGIS. IMPOSSIBILIDADE. NULI-

DADE DO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.
1. As regras de competência relativa são instituídas para a tutela de interesses privados. Consectariamente, é vedado ao juiz declarar ex officio a sua incompetência relativa (Súmula 33 do STJ), porquanto estar-se-ia admitindo inserção na esfera de disponibilidade das partes.
2. Deveras, eleito o foro pelo autor no momento da propositura da ação, e não lhe sendo lícito requerer alteração posterior deste, somente o réu tem legitimidade para argüir a incompetência relativa.
Pode ocorrer, entretanto, que haja concordância com o foro eleito para a causa, deixando o demandado de opor exceção, fato que acarreta a prorrogação da competência com a perpetuatio jurisdictionis prevista no art. 114 do Código de Processo Civil.
3. Consequentemente, tratando-se de competência territorial relativa, e não tendo sido oposta exceção declinatória do foro pela parte ré, falece ao Ministério Público legitimidade para, na qualidade de custos legis, argüir a incompetência.
4. Aliás, in casu, versando a ação, repetição de indébito tributário, relativo a direito individual patrimonial, não tem o Ministério Público legitimidade para intervir sequer como custos legis.
5. A finalidade dos embargos de divergência é a uniformização da jurisprudência interna da Corte, sendo requisito essencial à sua admissibilidade, a demonstração de que os órgãos colegiados deram interpretação diversa à mesma tese jurídica suscitada.
6. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nessa parte, rejeitados.
(EREsp 222.006/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 199)

PROCESSO CIVIL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. LEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO.
O Ministério Público, mesmo quando atua no processo como custos legis, tem legitimidade para argüir a incompetência relativa do Juízo.
Recurso improvido.
(REsp 223.142/MG, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 25/10/1999, p. 66)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA. PRELIMINAR EM CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE NÃO HAJA PREJUÍZO.
1. A teor do Art. 112 CPC, a incompetência relativa deve ser argüida por exceção, cuja ausência conduz à prorrogação da competência (Art. 114, CPC).
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mitigou o rigor técnico da norma e passou a admitir a argüição de incompetência relativa em preliminar de contestação, sob o argumento de que o defeito não passa de mera irregularidade, a ser convalidada com base no princípio da instrumentalidade.
3. Embora se trate de simples irregularidade, a argüição de incompetência relativa em preliminar de contestação só pode ser convalidada com base na regra da instrumentalidade se não resultar prejuízo à parte contrária.
(CC 86.962/RO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, SEGUNDA

SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJe 03/03/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. NÃO-NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS.
1. Em se tratando de incompetência territorial, como é o caso examinado, de natureza relativa, não há falar em anulação dos atos processuais decisórios e não-decisórios. O juízo declarado competente receberá os autos para prosseguir com os demais atos processuais, reconhecendo-se válidos todos os anteriores praticados pelo juiz reconhecido como relativamente incompetente.
2. Embargos de declaração acolhidos para afirmar a competência do juízo de Brasília para funcionar no feito e considerar válidos todos os atos decisórios e não-decisórios já praticados, cabendo-lhe, apenas, prosseguir com o processo. (EDcl no REsp 355.099/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 18/08/2008)

Lides de consumo
AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO REVISIONAL.
AÇÃO PROPOSTA PELO CONSUMIDOR NO FORO ONDE O RÉU POSSUI FILIAL.
POSSIBILIDADE.
1. Nos casos em que o consumidor, autor da ação, elege, dentro das limitações impostas pela lei, a comarca que melhor atende seus interesses, a competência é relativa, somente podendo ser alterada caso o réu apresente exceção de incompetência (CPC, art. 112), não sendo possível sua declinação de ofício nos moldes da Súmula 33/STJ.
2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 124.351/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 17/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO DA COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.
O Tribunal de origem decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que, em se tratando de matéria de consumo, a competência é o domicílio do consumidor, podendo o juiz declinar, de ofício, de sua competência. Incidência da Súmula 83/STJ: „Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 64.258/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

COMPETÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. CONTRATO DE ADESÃO.

Cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, de que resulta dificuldade para a defesa do réu. Tratando-se de ação derivada de relação de consumo, em que deve ser facilitada a defesa do direito do consumidor (Art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor), impende considerar como absoluta a competência do foro do domicílio do réu, não se exigindo, pois, exceção de incompetência. Conflito conhecido. (STJ - 2ª Seção - j. em 13.05.1998, DJU de 16.11.98

Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.
§ 1º Não sendo, porém, deduzida no prazo da contestação, ou na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos, a parte responderá integralmente pelas custas.
§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Incompetência absoluta

A incompetência absoluta guarda relação com questões de interesse público e, portanto, é indisponível e não pode ser submetida à vontade das partes. Por outra monta, justamente por referir-se a questões de ordem pública, pode e deve ser controlada pelo julgador da causa, em independente de provocação.

II. Momento e forma de arguição

Embora cognoscível de ofício a objeção da incompetência absoluta deve, prioritariamente, ser arguida pelo réu em preliminar de contestação ou na primeira oportunidade que falar aos autos (CPC, arts. 301, II e 113, § 1°), sob pena de o réu arcar com as custas decorrentes da sua inação.
Todavia, ultrapassado este momento, a arguição pode ser feita posteriormente a qualquer tempo, por simples petição nos autos.

III. Arguição em qualquer grau de jurisdição

Conforme declina a própria redação do artigo em comento a incompetência absoluta pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição. Todavia, deve-se limitar o seu conhecimento às instâncias ordinárias haja vista que os recursos direcionados às instâncias extraordinárias (Recurso Especial e Recurso Extraordinário) estão adstritos ao pré-questionamento, assim, se a matéria não

foi pré-questionada nas instâncias ordinárias não pode ser submetida originalmente às Cortes Extraordinárias (STJ ou STF).
Todavia, é bom que se diga que mesmo após o trânsito em julgado, havendo incompetência absoluta do juízo, é possível sua arguição por meio de ação rescisória (CPC, art. 485, II).

IV. Nulidade absoluta dos atos decisórios

Apenas os atos de caráter decisórios serão anulados por conta da declaração de incompetência e remessa dos autos ao juízo competente, todos os demais atos serão considerados válidos e servirão para instruir o processo a ser julgado pelo novo juízo.

JULGADOS

Incompetência absoluta
1. Ausente o prequestionamento do artigo 114, da Constituição, dado como contrariado. Não prescinde deste requisito, inerente ao cabimento do recurso de natureza extraordinária, a circunstância de dever a incompetência absoluta ser declarada de ofício e poder ser alegada em qualquer grau de jurisdição. 2. Agravo regimental improvido. (STF - AI-AgR: 454544 MA , Relator: ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 09/02/2004, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 05-03-2004 PP-00025 EMENT VOL-02142-11 PP-02049)

RECLAMAÇÃO - AÇÃO CIVIL MOVIDA PELO MPF BUSCANDO A DECLARAÇÃO JUDICIAL DE PERDA DO CARGO DE PROCURADOR REGIONAL DA REPÚBLICA - ATO DE IMPROBIDADE - PRERROGATIVA DE FORO - ART. 105, I, „A", DA CF/88 - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS.
1. A jurisprudência da Corte Especial do STJ, alinhando-se à orientação da Suprema Corte (inaugurada no julgamento da Questão de Ordem na Pet 3.211, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Menezes Direito, DJe de 26/6/2008), firmou entendimento de que compete ao Superior Tribunal de Justiça, por aplicação do princípio da simetria, o processo e julgamento de ações de improbidade aforadas contra os agentes elencados no art. 105, I, „a", da CF/88, das quais possa importar a perda do cargo público.
2. Na esteira do entendimento desta Corte, a declaração de incompetência absoluta resulta na nulidade dos atos decisórios proferidos pelo Juízo incompetente.
3. Reclamação julgada procedente. (Rcl 8.473/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/11/2012, DJe 04/12/2012)

REPARACAO DE DANOS POR ACIDENTE COM AERONAVE PELO PROCEDIMENTO SUMARIO - RE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA, POSTERIORMENTE INCORPORADA A EMPRESA PÚBLICA FEDERAL- SENTENCA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL NAO ESTANDO NO EXERCICIO DE JURISDICAO FEDERAL E POSTERIORMENTE AO DECRETO QUE DISPOS SOBRE A INCORPORACAO- INCOMPETENCIA ABSOLUTA A SER DECLARADA MESMO DE OFICIO, EM QUALQUER GRAU DE JURISDICAO- INCOMPETENCIA RECONHECIDA ANU-

LANDO-SE A SENTENCA, COM REMESSA DOS AUTOS A JUSTIÇA FEDERAL. O NUCLEO NORTEADOR DA COMPETENCIA JURIDISCIONAL E A PRESENCA, NO POLO PASSIVO, DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL, A TER INTERESSE NA DEMANDA, PELA REPERCUSSAO FINANCEIRA EM SEU PATRIMONIO. A INCOMPETENCIA E ABSOLUTA (ART. 109, I DA CF), INSUSCETIVEL DE SOFRER MODIFICACAO, SEJA PELA VONTADE DAS PARTES, SEJA PELOS MOTIVOS LEGAIS DE PRORROGACAO. O FATO DE UM JUIZ ACEITAR A SUA COMPETENCIA NAO O TORNA, SO POR ISSO, COMPETENTE, VISTO QUE A INCOMPETENCIA ABSOLUTA ACARRETA NULIDADE DOS ATOS DECISORIOS. LEGISLACAO: CF/88 - ART 109, I. CPC - ART 113 . JURISPRUDENCIA: RT 657/201. (TJ-PR - AC: 1303695 PR Apelação Cível - 0130369-5, Relator: Anny Mary Kuss, Data de Julgamento: 03/05/1999, Sexta Câmara Cível (extinto TA), Data de Publicação: 21/05/1999 DJ: 5392)

Art. 114. **Prorrogar-se-á a competência se dela o juiz não declinar na forma do parágrafo único do art. 112 desta Lei ou o réu não opuser exceção declinatória nos casos e prazos legais.**

AUTOR

Renata Polichuk

I. Prorrogação da incompetência relativa

A prorrogação da competência relativa amplia a competência de um juízo, tornando competente um juízo, a princípio relativamente incompetente.
Esta prorrogação pode ser dar de forma voluntária e expressa por meio da cláusula de eleição de foro, ou de forma tácita pelo não oferecimento exceção de incompetência;
Porém, existem duas hipóteses de prorrogação legal da competência de4scritas nos arts. 108 e 109 do CPC.

II. Prorrogação da competência de eleição de foro nos contratos de adesão

Embora o Código dispense tratamento de competência absoluta à competência nos contratos de adesão, como sendo aquele do domicílio do réu, ou seja, da regra geral de competência, com relação ao momento de arguição o legislador dispensou tratamento de competência relativa. Em resumo, embora seja cognoscível de ofício, se não declinada ou arguida pela exceção no prazo da exceção (CPC, art. 305) o juízo passa a deter competência absoluta para processar e julgar a demanda até seus ulteriores termos, restando preclusa a possibilidade de arguição da incompetência.

JULGADOS

Conflito positivo de competência
Processo civil. Competência. Conflito positivo. Medida cautelar preparatória para ajuizamento de ação revisional de contrato de arrendamento mercantil. Ação de reintegração de posse. Foro de eleição. Competência territorial. Prorrogação. Exceção de incompetência.
- Há prorrogação da competência territorial do juiz perante o qual foi ajuizada medida cautelar preparatória para o ajuizamento de ação revisional de contrato de arrendamento mercantil, mesmo que não seja o foro de eleição, quando não oposta a devida exceção declinatória de foro. (CC 36.522/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/02/2003, DJ 07/04/2003, p. 217)

Exceção de incompetência intempestiva
Decisão agravada que acolhe arguição de incompetência relativa veiculada por meio de exceção intempestiva (ARTIGO 305 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). Impossibilidade. Necessidade de insurgência tempestiva da parte interessada, sob pena de prorrogação da competência (ART. 114 DO CPC). Súmula nº 33 do STJ. Decisão reformada. Recurso provido. (TJPR – AI 0803040-2 – 16ª C.Cív. – Rel. Juiz Conv. Subst. Magnus Venicius Rox – DJe 09.11.2012 – p. 175)

Art. 115. Há conflito de competência:
I - quando dois ou mais juízes se declararem competentes;
II - quando dois ou mais juízes se consideram incompetentes;
III - quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Existência de um único juízo competente

Embora existam regras que determinam a competência como sendo relativa e passível, portanto de modificação, uma vez prorrogada a competência relativa ela se torna absoluta. Assim, sempre haverá um único juízo competente para processar e julgar a causa no caso concreto, ou seja, não se poderia admitir que mais de um juízo julgasse uma mesma causa.

II. Conflito de competência

Quando surge, no caso concreto, uma a disputa a respeito do juízo competente para julgar a demanda já instaurada, necessitando da intervenção de um terceiro órgão para definição da competência final, a este incidente se atribui o nome de “conflito de competência”.

Haverá conflito positivo de competência quando dois ou mais juízes se julgam competentes para a mesma causa (ou conjunto de causas) e conflito negativo de competência quando nenhum dos juízes se julga competentes para aquela causa (ou conjunto de causas).
O conflito pode surgir ainda com relação à separação ou reunião de feitos perante juízos diferentes, visando evitar julgamentos conflitantes.

Súmula nº 22 do STJ: "Não há conflito de competência entre o Tribunal de Justiça e Tribunal de Alçada do mesmo Estado-membro."

Súmula nº 59 do STJ: "Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes."

JULGADOS

Conflito negativo de competência em ação para definição de guarda
PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PARA DEFINIÇÃO DE GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DO REGIME DE VISITAS A MENOR. CONEXÃO COM AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO, PROPOSTA PELA UNIÃO, COM FUNDAMENTO NA CONVENÇÃO DE HAIA SOBRE ASPECTOS CIVIS DE SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS. RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES.
RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.
1. A conexão afigura-se entre duas ou mais ações quando há entre elas identidade de objeto ou de causa de pedir, impondo a reunião das demandas para julgamento conjunto, evitando-se, assim, decisões contraditórias.
2. Demonstrada a conexão entre a ação de busca e apreensão de menores e a ação de guarda e regulamentação do direito de visitas, impõe-se a reunião dos processos para julgamento conjunto (arts.
115, III; e 103 do CPC), a fim de se evitar decisões conflitantes e incompatíveis entre si.
3. A competência absoluta da justiça federal para julgamento de uma das ações, que visa o cumprimento de obrigação fundada em tratado internacional (art. 109, I e III, da CF/88) atrai a competência para julgamento da ação conexa.
4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara e Juizado Especial Criminal de Cascavel - SJ/PR.
(CC 118.351/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 05/10/2011)

Conflito negativo de competência em ações coletivas e individuais
PROCESSO CIVIL – CONFLITO DE COMPETÊNCIA – DEMANDAS COLETIVAS E INDIVIDUAIS PROMOVIDAS CONTRA A ANATEL E EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO DE TELEFONIA – CONTROVÉRSIA A RESPEITO DA LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA NOS SERVIÇOS DE TELEFONIA FIXA – 1. A competência originária dos tribunais é para julgar de conflitos de competência. E, no que se refere ao STJ, é para julgar

conflitos de competência entre tribunais ou entre tribunal e juízes a ele não vinculados ou entre juízes vinculados a tribunais diversos (CF, art. 105, I, d). 2. Não se pode confundir conexão de causas ou incompetência de juízo com conflito de competência. A incompetência, inclusive a que porventura possa decorrer da conexão, é controlável, em cada caso, pelo próprio juiz de primeiro grau, mediante exceção, em se tratando de incompetência relativa (CPC, art. 112), ou mediante simples argüição incidental, em se tratando de incompetência absoluta (CPC, art. 113). 3. Ocorre conflito de competência nos casos do art. 115 do CPC, a saber: „I - Quando dois ou mais juízes se declaram competentes. II. Quando dois ou mais juízes se consideram incompetentes. III. Quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos". No caso dos autos, nenhuma dessas situações está configurada. Não foi demonstrada, nem sequer alegada, a existência de manifestação de juízes disputando a competência ou afirmando a incompetência em relação às demandas elencadas na petição. 4. A simples possibilidade de sentenças divergentes sobre a mesma questão jurídica não configura, por si só, conflito de competência. Não existe, em nosso sistema, um instrumento de controle, com eficácia erga omnes, da legitimidade (ou da interpretação), em face da Lei, de atos normativos secundários (V. G., resoluções) ou de cláusulas padronizadas de contratos de adesão. Também não existe, nem mesmo em matéria constitucional, o instrumento da avocação, que permita concentrar o julgamento de múltiplos processos a respeito da mesma questão jurídica perante um mesmo tribunal e, muito menos, perante juiz de primeiro grau. Assim, a possibilidade de decisões divergentes a respeito da interpretação de atos normativos, primários ou secundários, ou a respeito de cláusulas de contrato de adesão, embora indesejável, é evento previsível, cujos efeitos o sistema busca minimizar com os instrumentos da uniformização de jurisprudência (CPC, art. 476), dos embargos de divergência (CPC, art. 546) e da afetação do julgamento a órgão colegiado uniformizador (CPC, art. 555, § 1º), dando ensejo, inclusive, à edição de Súmulas (CPC, art. 479) e à fixação de precedente destinado a dar tratamento jurídico uniforme aos casos semelhantes. Mas a possibilidade de sentenças com diferente compreensão sobre a mesma tese jurídica não configura, por si só, um conflito de competência. 5. Considera-se existente, porém, conflito positivo de competência ante a possibilidade de decisões antagônicas nos casos em que há processos correndo em separado, envolvendo as mesmas partes e tratando da mesma causa. É o que ocorre, freqüentemente, com a propositura de ações populares e ações civis públicas relacionadas a idênticos direitos transindividuais (= indivisíveis e sem titular determinado), fenômeno que é resolvido pela aplicação do art. 5º, § 3º, da Lei da ação popular (Lei 4.717/65) e do art. 2º, parágrafo único, da Lei da ação civil pública (Lei 7.347/85), na redação dada pela medida provisória 2.180-35/2001. 6. No caso dos autos, porém, o objeto das demandas são direitos individuais homogêneos (= direitos divisíveis, individualizáveis, pertencentes a diferentes titulares). Ao contrário do que ocorre com os direitos transindividuais invariavelmente tutelados por regime de substituição processual (em ação civil pública ou ação popular), os direitos individuais homogêneos podem ser tutelados tanto por ação coletiva (proposta por substituto processual), quanto por ação individual (proposta pelo próprio titular do direito, a quem é facultado vincular-se ou não à ação coletiva). Do sistema da tutela coletiva, disciplinado na

Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor - CDC, nomeadamente em seus arts. 103, III, combinado com os §§ 2º e 3º, e 104), resulta (a) que a ação individual pode ter curso independente da ação coletiva; (b) que a ação individual só se suspende por iniciativa do seu autor; e (c) que, não havendo pedido de suspensão, a ação individual não sofre efeito algum do resultado da ação coletiva, ainda que julgada procedente. Se a própria Lei admite a convivência autônoma e harmônica das duas formas de tutela, fica afastada a possibilidade de decisões antagônicas e, portanto, o conflito. 7. Por outro lado, também a existência de várias ações coletivas a respeito da mesma questão jurídica não representa, por si só, a possibilidade de ocorrer decisões antagônicas envolvendo as mesmas pessoas. É que os substituídos processuais (= titulares do direito individual em benefício de quem se pede tutela coletiva) não são, necessariamente, os mesmos em todas as ações. Pelo contrário: O normal é que sejam pessoas diferentes, e, para isso, concorrem pelo menos três fatores: (a) a limitação da representatividade do órgão ou entidade autor da demanda coletiva (= substituto processual), (b) o âmbito do pedido formulado na demanda e (c) a eficácia subjetiva da sentença imposta por Lei, que „abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito de competência territorial do órgão prolator“ (Lei 9.494/97, art. 2º-a, introduzido pela medida provisória 2.180-35/2001). 8. No que se refere às ações coletivas indicadas pelo suscitante, umas foram propostas por órgãos municipais de defesa do consumidor, a significar que os substituídos processuais (= beneficiados) são apenas os consumidores do respectivo município; quanto às demais nomeadamente as propostas pelo ministério público, a eficácia subjetiva da sentença está limitada, pelo próprio pedido ou por força de Lei, aos titulares domiciliados no âmbito territorial do órgão prolator. Não se evidencia, portanto, na grande maioria dos casos, a superposição de ações envolvendo os mesmos substituídos. Cumpre anotar, de qualquer modo, que eventual conflito dessa natureza de improvável ocorrência, estabelecido em face da existência de mais de uma demanda sobre a mesma base territorial, deverá ser dirimido não pelo STJ, mas pelo tribunal a que estejam vinculados os juízes porventura conflitantes. 9. Não se pode confundir incompetência de juízo com ilegitimidade das partes. É absolutamente inviável que, a pretexto de julgar conflito de competência, o tribunal faça, em caráter originário, sem o crivo das instâncias ordinárias, um julgamento a respeito da legitimidade das partes, determinando a inclusão ou a exclusão de figurantes da relação processual. Conforme já assentado nessa corte, „a competência para a causa é fixada levando em consideração a situação da demanda, tal como objetivamente proposta. Em se tratando de competência em razão da pessoa, o que se considera são os entes que efetivamente figuram na relação processual, e não os que dela poderiam ou deveriam figurar, cuja participação é fato futuro e incerto, dependente do que vier a ser decidido no curso do processo. A competência federal prevista no art. 109, I, da CF, tem como pressuposto a efetiva presença, no processo, de um dos entes federais ali discriminados“ (AGRG no CC 47.497/PB, DJ de 09.05.2005). Essa orientação vem sendo reiteradamente adotada pela seção, em precedentes sobre demandas a respeito da cobrança dos serviços de telefonia (V. G.: CC 48.447/SC, DJ de 13.06.2005; CC 47.032/SC, DJ de 16.05.2005; CC 47.016/SC, DJ de 18.04.2005; CC 47.878/PB, DJ de 23.05.2005). 10. No caso concreto, estão presentes os requisitos cumula-

tivos (a) da superposição de ações com mesmos substituídos, a indicar o risco de decisões conflitantes e inexeqüíveis e (b) da tramitação dessas ações perante juízes submetidos a tribunais diversos apenas com relação às ações coletivas ajuizadas no Estado da Bahia, pelo ministério público federal (perante a 1ª Vara Federal de salvador) e pelo instituto de ação e estudo pela paz com justiça social (perante a 2ª vara especializada de defesa do consumidor da Justiça Estadual de salvador). Somente quanto a essas, portanto, pode ser reconhecido o conflito de competência a ser solucionado por esta corte. 11. A competência da justiça federal, prevista no art. 109, I, da constituição, tem por base um critério subjetivo, levando em conta não a natureza da relação jurídica litigiosa, e sim a identidade dos figurantes da relação processual. Presente, no processo, um dos entes ali relacionados, a competência será da justiça federal, a quem caberá decidir, se for o caso, sobre sua legitimidade para a causa. 12. É da natureza do federalismo a supremacia da união sobre estados-membros, supremacia que se manifesta inclusive pela obrigatoriedade de respeito às competências da união sobre a dos estados. Decorre do princípio federativo que a união não está sujeita à jurisdição de um estado-membro, podendo o inverso ocorrer. 13. Em ação proposta pelo ministério público federal, órgão da união, somente a justiça federal está constitucionalmente habilitada a proferir sentença que vincule tal órgão, ainda que seja sentença negando a sua legitimação ativa. E enquanto a Anatel, autarquia federal, figurar no pólo passivo, a causa é da competência da justiça federal, a quem cabe, se for o caso, decidir a respeito do interesse da demandada (Súmula 150/STJ). 14. O pedido de suspensão das ações individuais até o julgamento das ações coletivas, além de estranho aos limites do conflito de competência, não pode ser acolhido, não apenas pela autonomia de cada uma dessas demandas, mas também pela circunstância de que as ações individuais, na maioria dos casos, foram propostas por quem não figura como substituído processual em qualquer das ações coletivas. 15. Conflito conhecido em parte, apenas com relação às ações coletivas propostas perante a 2ª vara especializada da Justiça Estadual de salvador, BA, e a 1ª Vara Federal de salvador, BA, para declarar a competência da justiça federal. (STJ – CC 200500248033 – (48106) – DF – 1ª S. – Rel. p/o Ac. Min. Teori Albino Zavascki – DJU 05.06.2006 – p. 233)

Art. 116. O conflito pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz.
Parágrafo único. O Ministério Público será ouvido em todos os conflitos de competência; mas terá qualidade de parte naqueles que suscitar.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Legitimidade para suscitar o conflito

O conflito entre órgão do Poder Judiciário é matéria de ordem pública haja vista que atinge a própria jurisdição, impedindo sua prestação. Portanto, pode ser suscitada de ofício ou por qualquer das partes ou pelo ministério.
Todavia, é bom que se observe que para que haja conflito é necessária à prévia manifestação dos órgãos envolvidos, de forma expressa ou tácita, antes da declaração da competência ou incompetência dos juízos conflitantes não pode a parte suscitar o conflito.

II. Oitiva do ministério público
Independente da intervenção ou não do Ministério Público no feito originário ou de quem dê início ao incidente, o Ministério Público será sempre ouvido nos conflitos de competência, isso porque o que se está em jogo é muito mais dos o simples interesse das partes envolvidas, está-se diante da própria segurança da jurisdição.

JULGADOS

Necessidade de manifestação dos Juízos
AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCITAÇÃO DO CONFLITO PELA PARTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DOS JUÍZOS CONFLITANTES. CONFLITO NÃO CONHECIDO. RECURSO IMPROVIDO.
1. Nos termos do artigo 115 do Código de Processo Civil, para que haja conflito de competência, é necessário que dois ou mais juízes se declarem competentes ou incompetentes para processar e julgar a mesma ação.
2. A legitimidade das partes para suscitar o conflito de competência (artigo 116 do Código de Processo Civil) não tem o condão de excluir a necessidade da prévia manifestação dos juízos em conflito, seja ela expressa ou implícita, não se confundindo o conflito de jurisdição e a exceção de competência.
3. Em inexistindo manifestação, implícita ou explícita, de um dos juízes tidos como conflitantes acerca de sua competência para processar e julgar a lide, não se conhece do conflito de competência.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no CC 30.356/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2001, DJ 04/02/2002, p. 281)

Conflito de Competência. Ação Popular
Processual Civil. Conflito de Competência. Ação Popular. Representação e Investigação Judicial Eleitoral. Lei nº 4.717/65. CPC, Arts. 105, 115 e 117. 1. Sem continuação a inicial afirmação de competência para processar a Ação Popular e, em outra, não resolvido sobre a conexão, descogitando-se da reunião de ação, não se consubstancia situação conflituosa entre os juízos das Varas da Fazenda Pública apontados na suscitação inicial.
2. Investigação de natureza eleitoral, com fito amplo e diverso da causa de pedir deduzida na Ação Popular, sem manifestação do Tribunal Regional Eleitoral tenha versado a argüição de ser incompetente, não antecipa acenado conflito de competência. 3. A via processual do conflito de competência não se viabiliza para resolver incidente processual (existência, ou não, de conexão), nem se pre-

sta para dirimir questão levada a exame ao Tribunal Regional Eleitoral. 4. Conflito não conhecido. (CC 22.154/DF, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/1999, DJ 10/05/1999, p. 97)

Conflito positivo de competência
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO POSITIVO. EXECUÇÃO TRABALHISTA. GRUPO ECONÔMICO. SOCIEDADE ESTRANHA À RECUPERAÇÃO JUDICIAL.
I. Nos termos do art. 116 do CPC, a sociedade que não é parte na recuperação judicial não detém legitimidade ativa para propor conflito de competência, embora executada, juntamente com a recuperanda, na Justiça do Trabalho.
II. Agravo improvido. (AgRg no CC 105.760/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 01/10/2009)

Art. 117. **Não pode suscitar conflito a parte que, no processo, ofereceu exceção de incompetência.**
Parágrafo único. O conflito de competência não obsta, porém, a que a parte, que o não suscitou, ofereça exceção declinatória do foro.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Preclusão consumativa

O caput do presente artigo impõe a preclusão consumativa àquele que tendo a oportunidade de pronunciar-se sobre a competência do juízo o faz por meio da exceção de incompetência, obviamente a respeito da incompetência relativa daquele juízo.
Todavia, a preclusão somente atingiria àquele que fez uso do incidente processual, não impedindo os demais legitimados, a despeito da existência da exceção de incompetência de manejarem o incidente para suscitar o conflito.

II. Mitigação da norma

Embora a redação seja clara quanto à proibição da dupla discussão a respeito da competência do juízo pelo mesmo sujeito processual, o Superior Tribunal de Justiça, em alguns casos, já decidiu no sentido de que não se tranado de incidentes manifestamente protelatórios, deve-se mitigar a regra em questão permitindo àquele que fizera uso da exceção de incompetência, suscitar, também, o conflito, porém o entendimento não foi pacificado como demonstra a jurisprudência.

III. Possibilidade de oposição de exceção após suscitado o conflito

A preclusão consumativa só pode atingir à parte que praticou o ato, assim, mesmo que tenha sido suscitado o conflito pela parte contrária, na pendência deste, nada obsta que a parte que não fez uso do incidente exerça seu direito de defesa através do uso da exceção de incompetência que entenda devida. Porém, se o conflito já tiver sido julgado, não pode a parte ré fazer uso da exceção para ver redecidida a questão neste juízo.

JULGADOS

Não pode suscitar conflito a parte que, no processo, ofereceu exceção de incompetência

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. SUSCITANTE QUE OFERECEU EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONFLITO NÃO CONHECIDO.
1.- Segundo dispõe o artigo 117 do Código de Processo Civil, „não pode suscitar conflito a parte que, no processo, ofereceu exceção de incompetência." Precedentes.
2.- Agravo Regimental provido, para não conhecer do Conflito de Competência.
(AgRg nos EDcl no CC 106.934/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 04/11/2011)

Conflito positivo. Ações cautelares

CIVIL E PROCESSUAL. CONFLITO POSITIVO. AÇÕES CAUTELARES, DE SEPARAÇÃO DO CASAL E DE GUARDA DA FILHA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. OPOSIÇÃO MÚTUA. CPC, ART. 117, CAPUT. VEDAÇÃO. TEMPERAMENTO.
PREJUDICIAL AFASTADA. LOCAL ONDE REGULARMENTE EXERCIDA A GUARDA.
PRESERVAÇÃO DO INTERESSE DA MENOR. LEI N. 8.069/1990, ART. 147.
COMPETÊNCIA ABSOLUTA. PRECEDENTES.
I. Deve ser afastada a vedação contida no art. 117, caput, do CPC, na peculiar situação dos autos, em que ambas as partes opuseram exceções de incompetência, cuja rejeição foi confirmada em sede de agravo de instrumento, não constatado ainda o propósito de paralisar o andamento do processo.
II. A jurisprudência desta Corte entende que cuida-se de competência absoluta e que preserva os interesses da menor o foro do local onde exercida regularmente a guarda para dirimir os litígios dela decorrentes (Lei n. 8.069/90, art. 147, I). Precedentes.
III. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo da 5ª Vara de Família da Circunscrição Judiciária Especial de Brasília, DF.
(CC 94.897/DF, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 02/02/2009)

Conflito positivo possibilidade de arguição

Processo civil. Embargos de declaração em agravo em conflito de competência. Inexistência de prorrogação de competência ou de sentença com trânsito em julgado. Suscitação a tempo. Exceção de incompetência apresentada por pessoa diversa da suscitante. Inaplicabilidade do disposto no art. 117 do CPC.
- O conflito positivo de competência foi suscitado a tempo por não ter ocorrido
09/02/2011, DJe 18/02/2011)

nem prorrogação de competência nem trânsito em julgado de sentença.
- Inaplicável, na espécie, o disposto no art. 117 do CPC, pois a exceção de incompetência foi apresentada por outra pessoa.
Embargos de declaração no agravo no conflito de competência rejeitados.
(EDcl no AgRg no CC 39.340/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/04/2004, DJ 10/05/2004, p. 161)

Art. 118. O conflito será suscitado ao presidente do tribunal:
I - pelo juiz, por ofício;
II - pela parte e pelo Ministério Público, por petição.
Parágrafo único. O ofício e a petição serão instruídos com os documentos necessários à prova do conflito.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Juízo competente para dirimir o conflito

O juízo competente para julgar o incidente de conflito de competência será sempre o tribunal superior aos juízos envolvidos no conflito. Havendo conflito entre Tribunais Superiores ou entre este e outros tribunais, a competência para dirimir o conflito será do Superior Tribunal Federal (CF, art. 102, I, o). A competência será do Superior Tribunal de Justiça quando haja conflito entre tribunais, entre estes e juízes, ou mesmo entre juízes vinculados a tribunais diversos (CF, art. 105, I, „d“). O conflito entre juízes submetidos a um mesmo tribunal será por este dirimido (CF, art. 108, I, „e“). Quando o conflito ocorrer entre câmaras e seções do mesmo tribunal o conflito é resolvido conforme o código de organização judiciária.

II. Instrução do incidente

Qualquer dos legitimados que suscitar o conflito deverá instruí-lo com as provas da existência do conflito. Somente haverá conflito quando mais de um juízo se julgar competente ou incompetente para julgar a causa ou ainda quando houve divergência entre juízo a respeito da reunião ou separação dos feitos, portanto esta é a prova quer se deve produzir. É necessário que o incidente seja instruído com as declarações dos juízos a respeito de suas competências para a causa, a simples remessa de ofício de um juízo a outro não gera o conflito é preciso que aquele juízo para o qual foi remetida a causa se manifeste expressa ou tacitamente sobre sua competência.

Súmula nº 59 do STJ: “Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes.”

JULGADOS

Conflito de competência interna no tribunal
PROCESSUAL CIVIL. „CONFLITO DE COMPETÊNCIA INTERNA". JULGAMENTO PELA PRÓPRIA TURMA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA CORTE ESPECIAL.
NÃO-OCORRÊNCIA.
1. A Segunda Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.193.379/SP, relativo à discriminação de terras no Pontal do Paranapanema, analisou preliminarmente petição denominada, pela parte, de „conflito de competência interna" para reconhecer sua própria competência.
2. O interessado argumenta que a Segunda Turma usurpou a competência da Corte Especial, a quem caberia julgar o „conflito".
3. Irretocável a decisão agravada, do eminente Presidente do STJ, que indeferiu liminarmente o pedido.
4. Descabe Reclamação contra decisão proferida no âmbito do mesmo Tribunal. Inexiste previsão constitucional ou legal nesse sentido.
5. As atribuições conferidas aos órgãos do STJ estão definidas em seu Regimento. In casu, trata-se de competência relativa e, portanto, prorrogável.
6. Ademais, a Segunda Turma nada mais fez que reconhecer sua própria competência, prerrogativa inerente a todo julgador.
7. Agravo Regimental não provido.
(AgRg na Rcl 5.123/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 19/04/2011)

Não conhecimento do conflito de competência
PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. É IMPOSSÍVEL CONHECER DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA EM QUE O SUSCITANTE DEIXA DE INSTRUI-LO COM AS PEÇAS MÍNIMAS INDISPENSÁVEIS A PROVA DO DISSENSO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - CPC, ARTIGOS 115 E 118. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO CONHECIDO.
1. Para a caracterização do conflito de competência, faz-se necessário que dois ou mais juízos declarem-se competentes ou incompetentes para o processamento e julgamento da demanda, ou divirjam a respeito da reunião ou da separação de processos.
2. Hipótese em que não consta dos autos manifestação dos juízos suscitados hábil a consubstanciar a efetiva instauração do presente conflito.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no CC 106.979/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 18/02/2011)

Art. 119. Após a distribuição, o relator mandará ouvir ou juízes em conflito, ou apenas o suscitado, se um deles for suscitante; dentro

do prazo assinado pelo relator, caberá ao juiz ou juízes prestar as informações.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Manifestação dos juízos conflitantes

Não tendo o conflito sido suscitado pelo próprio juízo o relator do incidente mandará ouvir os juízos conflitantes no prazo que determinar. O prazo aqui estipulado será sempre um prazo próprio, assim não se o juízo instado a prestar informações não o fizer restará caracterizada preclusão e o julgamento do incidente seguirá sem a manifestação. A ausência de manifestação poderá, contudo, ensejar faltar funcional passível de punição administrativa.

II. Desnecessidade de manifestação dos juízos conflitantes

Havendo próprio juízo suscitado juízo por ofício, obviamente desnecessária se faz sua posterior manifestação. O mesmo ocorre se com a petição das partes ou do Ministério Público a instrução for suficiente, e havendo urgência no julgamento, a manifestação dos juízos pode ser dispensada.

JULGADOS

Pedido de reconsideração em Conflito de competência
Conflito de competência. Pedido de reconsideração. Artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
1. Conheço do pedido de reconsideração como agravo regimental.
2. A matéria debatida, relativa à validade, ou não, de cláusula de eleição de foro, exige uma análise mais cuidadosa, sendo pertinente a manifestação dos Juízos apontados em conflito, os quais poderão prestar esclarecimento necessário e relevante ao julgamento. Embora os precedentes mencionados pela requerente, aparentemente, guardem semelhança com a hipótese destes autos, há necessidade de apreciar detidamente os elementos juntados aos autos e as demais peças e informações que serão trazidas pelos Juízes em conflito, nos termos do que dispõe o art. 119 do Código de Processo Civil.
3. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no CC 35.998/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 21/10/2002, p. 270)

Continência da causa
CONTINÊNCIA. ESPÉCIE DE CONEXÃO. SOLUÇÃO LEGAL IDÊNTICA. JULGAMENTO SIMULTÂNEO. COEXISTÊNCIA DE LIMINARES DE TEOR DIVERSO. NECESSIDADE DE SOLUÇÃO DO CONFLITO PELA PRÁTICA DE ATOS DE DOIS

JUÍZOS DIFERENTES. RAZÃO DE SER DA CONEXÃO. PRESENÇA DA UNIÃO NO FEITO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, QUE, MERCÊ DE ABARCAR A COMPETÊNCIA MENOR, RESTOU PRIORITÁRIA QUANTO AO CRITÉRIO DE SOLUÇÃO DO CONFLITO NA FORMA DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO SUSCITADO E INSTRUÍDO PELAS PARTES, SEM NECESSIDADE DE OITIVA DOS JUÍZOS EM CONFLITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Tutelas antecipatórias deferidas em sentidos inversos, proferidas por juiz estadual e juiz federal, este em ação popular, aquele em reconvenção. Notória conexão informada pela necessidade de se evitar a sobrevivência de decisões inconciliáveis. 2. Há conflito positivo de competência quando dois ou mais juízes praticam atos incompatíveis em processos sob as suas jurisdições. 3. A continência é modalidade de conexão, por isso que, mesmo a possibilidade de inconciliabilidade parcial das decisões arrasta o fenômeno da conexão com o seu consectário lógico do julgamento simultâneo (unum et idem judex), a teor do art. 105 do CPC. 4. Havendo anterior tutela antecipada apreciada pela Justiça Federal em grau de Mandado de Segurança e posterior reapreciação do provimento de urgência pela Justiça Estadual em ação com pedido reconvencional, colidente com aquela primeira apreciação, cumpre conjurar o conflito à luz das normas legais e dos precedentes da Corte. 5. Sob o enfoque legal, tratando-se de competência territorial diversa, a competência deve ser fixada no juízo da primeira citação, como critério resultante da exegese pacífica dos artigos 106 e 219 do CPC. 6. É precedente desta Corte que a competência da Justiça Federal cuja fonte é a Constituição, é absoluta e abarca a competência da Justiça Estadual, como assentado em diversos feitos relativos à conexão de ações civis públicas e populares, quer contra atos de privatização, quer contra atos das agências reguladoras. 7. A audiência dos juízos em conflito não constitui providência obrigatória estando os autos devidamente instruídos (Edcl/CC 403-BA, Rel. Min. Torreão Braz, DJ 13/12/93, apud Código de Processo Civil Anotado, 7ª edição, 2003, Saraiva, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira). 8. Atestado o conflito, impõe-se a designação de um dos juízos em conflito, na hipótese, os prolatores das decisões de urgência inconciliáveis para prover sobre a tutela antecipada. In casu, a Presidência do Tribunal, em regime de plantão, determinou que a antecipação de tutela restasse adstrita ao juízo que no Mandado de Segurança cassou a liminar que colide com aquela deferida na reconvenção pelo Juízo estadual. Prevalência da decisão proferida na ação mandamental, mercê da fixação da competência para o processamento do feito no Juízo Federal da ação popular. 9. Conflito suscitado pela parte conhecido e decidido sem a necessidade de oitiva dos juízos em conflito em face da urgência, da manifestação oral do Ministério Público, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal, onde tramita a ação popular para todos os feitos, ressalvada a competência do Juízo Federal de segunda instância, que apreciou a liminar mantida pelo E. STJ em pedido de suspensão de segurança para apreciar eventual pleito referente à tutela antecipada. 10. Agravo Regimental prejudicado. (STJ, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 11/02/2004, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO)

Art. 120. Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer

das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Suspensão dos feitos

Havendo conflito negativo de competência naturalmente o julgamento da causa encontra-se suspenso haja vista que nenhum dos juízes se entende competente para fazê-lo. Todavia, no conflito positivo de competência há mais de um juízo que se entende competente para julgar a causa o que pode gerar decisões conflitantes ou passíveis de anulação. Assim, somente nos casos de conflito positivo o relator poderá determinar o sobrestamento do feito até que se decida qual o juízo competente para prosseguir com o julgamento da causa.

II. Designação do juízo para medidas urgentes

Embora o conflito de competência seja uma matéria que interessa à própria segurança da jurisdição, não se pode, durante o seu tramite, as parte impedidas de obterem a tutela adequada de seus direitos. Assim, havendo medidas de urgência a tutela de urgência deve ser entregue, ainda que provisoriamente. Desta forma, tanto no conflito posito quanto no negativo, o relator designará um dos juízos conflitantes para que decida as questões de urgência. Tratando-se, pois, de um juízo provisório após a decisão do incidente, tendo o juízo prolator da decisão sido considerado incompetente o tribunal que julgar o incidente decidirá pela validade pela validade da decisão (CPC, art. 122).

III. Julgamento de plano e recurso cabível

Nos casos em que a jurisprudência do tribunal competente para julgar o incidente ou dos tribunais superiores, pode o relator de plano julgar o incidente sem necessidade de submeter o incidente ao órgão colegiado. Tratando-se esta decisão de uma decisão monocrática o recurso cabível será o agravo para o órgão colegiado competente no prazo de 5 dias.

O agravo previsto no presente artigo, como segue a regra geral do agravo, comporta juízo de retratação.

JULGADOS

Julgamento dos conflitos de competência
JULGAMENTO NOS TRIBUNAIS – Competência do relator para decidir conflito de competência, quando há jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada: C. PR. Civil, art. 120, parágrafo único (redação da L. 9.756/98): Aplicação, por analogia, ao processo penal, nos termos do art. 3º, do C. PR. Penal. Precedente (PET. 3596, desp., 21.08.06, Britto, DJ 28.08.06). No caso a impetração sequer ousa desafiar a existência óbvia de entendimento sedimentado na jurisprudência no sentido da competência da Justiça Federal para a ação penal movida contra servidor público da União, no caso de solicitação ou exigência de vantagem indevida para a prática de ato de ofício, qual o caso concreto. Habeas corpus indeferido. (STF – HC 89951 – RS – 1ª T. – Rel. Min. Sepúlveda Pertence – DJU 19.12.2006 – p. 41)

Continência
Espécie de conexão. Solução legal idêntica. Julgamento simultâneo. Coexistência de liminares de teor diverso. Necessidade de solução do conflito pela prática de atos de dois juízos diferentes. Razão de ser da conexão. Presença da União no feito. Competência da Justiça Federal, que, mercê de abarcar a competência menor, restou prioritária quanto ao critério de solução do conflito na forma do art. 120, parágrafo único, do CPC. Conflito suscitado e instruído pelas partes, sem necessidade de oitiva dos juízos em conflito. Possibilidade. Precedentes. Tutelas antecipatórias deferidas em sentidos inversos, proferidas por juiz estadual e juiz federal, este em ação popular, aquele em reconvenção. Notória conexão informada pela necessidade de se evitar a sobrevivência de decisões inconciliáveis. Há conflito positivo de competência quando dois ou mais juízes praticam atos incompatíveis em processos sob as suas jurisdições. A continência é modalidade de conexão, por isso que, mesmo a possibilidade de inconciabilidade parcial das decisões arrasta o fenômeno da conexão com o seu consectário lógico do julgamento simultâneo (unum et idem judex), a teor do art. 105 do CPC. Havendo anterior tutela antecipada apreciada pela Justiça Federal em grau de Mandado de Segurança e posterior reapreciação do provimento de urgência pela Justiça Estadual em ação com pedido reconvencional, colidente com aquela primeira apreciação, cumpre conjurar o conflito à luz das normas legais e dos precedentes da Corte. Sob o enfoque legal, tratando-se de competência territorial diversa, a competência deve ser fixada no juízo da primeira citação, como critério resultante da exegese pacífica dos arts. 106 e 219 do CPC. É precedente desta Corte que a competência da Justiça Federal cuja fonte é a Constituição, é absoluta e abarca a competência da Justiça Estadual, como assentado em diversos feitos relativos à conexão de ações civis públicas e populares, quer contra atos de privatização, quer contra atos das agências reguladoras. A audiência dos juízos em conflito não constitui providência obrigatória estando os autos devidamente instruídos (EDcl-CC 403/BA, Rel. Min. Torreão Braz, DJ 13.12.1993, apud

Código de Processo Civil anotado, 7. ed. Saraiva, 2003, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira). Atestado o conflito, impõe-se a designação de um dos juízos em conflito, na hipótese, os prolatores das decisões de urgência inconciliáveis para prover sobre a tutela antecipada. In casu, a Presidência do Tribunal, em regime de plantão, determinou que a antecipação de tutela restasse adstrita ao juízo que no Mandado de Segurança cassou a liminar que colide com aquela deferida na reconvenção pelo Juízo estadual. Prevalência da decisão proferida na ação mandamental, mercê da fixação da competência para o processamento do feito no Juízo Federal da ação popular. Conflito suscitado pela parte, conhecido e decidido sem a necessidade de oitiva dos juízos em conflito em face da urgência, da manifestação oral do Ministério Público, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal, onde tramita a ação popular para todos os feitos, ressalvada a competência do Juízo Federal de segunda instância, que apreciou a liminar mantida pelo eg. STJ em pedido de suspensão de segurança para apreciar eventual pleito referente à tutela antecipada. (STJ – CC 41.444 – AM – 1ª S. – Rel. Min. Luiz Fux – DJU 16.02.2004)

Descabimento de mandado de segurança
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DESCABIMENTO.
1 - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso, no caso concreto uma decisão monocrática de relator que, com base no art. 120 do CPC e em súmula desta Corte (363/STJ), decide conflito de competência.
2 - É impróprio e descabido o manejo do writ para emprestar efeito suspensivo a embargos de declaração, via integrativa por excelência que, a rigor e em tese, não se presta à confrontação e muito alteração do decisum, notadamente na espécie, onde demonstrado o acerto do julgamento que se baseia em jurisprudência iterativa.
3 - Agravo regimental desprovido. (AgRg no MS 14.769/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/03/2010, DJe 29/03/2010)

Agravo regimental no conflito negativo de competência
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE O JUÍZO FEDERAL COMUM E O JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL. AFETAÇÃO DO TEMA À CORTE ESPECIAL. INADEQUAÇÃO. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.
1. O entendimento da Primeira Seção desta Corte Superior é no sentido de que a competência para julgar as ações de fornecimento de medicamentos, com valor inferior a sessenta salários mínimos, em face da natureza absoluta prevista na Lei 10.259/2001, é do Juízo Federal do Juizado Especial. 2. Nesse sentido, os seguintes precedentes: AgRg no CC 98.044/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.10.2008; AgRg no CC 92.731/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, DJe de 9.9.2008; CC 93.448/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 9.6.2008; AgRg no CC 92.618/SC, 1ª Seção, Rel. Min. José Delgado, DJe de 9.6.2008. 3. Desprovimento do agravo regimental. (AgRg no CC 98.367/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em

26/11/2008, DJe 16/02/2009)

Art. 121. Decorrido o prazo, com informações ou sem elas, será ouvido, em 5 (cinco) dias, o Ministério Público; em seguida o relator apresentará o conflito em sessão de julgamento.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Apresentação do conflito para julgamento

Decorrido o prazo para manifestação dos juízos conflitantes e, independente destas, será ouvido o Ministério Público no prazo de 5 dias e em seguida apresentado o incidente para julgamento em sessão. Embora não se trate de recurso o conflito de competência comporta sustentação oral na sessão de julgamento (CPC, art. 554), embora alguns tribunais entendam que o conflito de competência dispensa a inclusão em pauta e sob este argumento impeçam a fruição do direito à sustentação oral como é o caso do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (RITJPR, art. 226, § 1º).

II. Intervenção obrigatória do ministério público

A intervenção do Ministério Público nos conflitos de competência é obrigatória por se tratar de interesse público (CPC, art. 82, III), assim a ausência deste é passível de gerar vício insanável acarretando a nulidade do incidente (CPC, art. 246). A manifestação deve ocorrer no prazo de 5 dias, todavia não há sanção processual ao seu descumprimento, podendo, todavia, o órgão do Ministério Público sujeitar-se às sanções administrativas cabíveis em decorrência da falta funcional.

JULGADOS

Manifestação do Ministério Público
RECURSO ESPECIAL - CONFLITO DE COMPETENCIA - MANIFESTAÇÃO DO MINISTERIO PUBLICO - ART. 116, PAR. 5., DO CPP E 116, PARAGRAFO UNICO E 121, DO CPC.
- E OBRIGATORIA A MANIFESTAÇÃO DO MINISTERIO PUBLICO EM TODOS OS CONFLITOS DE COMPETENCIA, A TEOR DOS ARTIGOS 116, PAR. 5., DO CPP E 116, PARAGRAFO UNICO E 121, DO CPC.
- RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.
(REsp 36.274/DF, Rel. Ministro CID FLAQUER SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 29/09/1993, DJ 25/10/1993, p. 22507)

MINISTÉRIO PÚBLICO. Conflito de competência.
1. Nos termos do art. 116, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deve ser ouvido em todos os conflitos de competência. Em caso de urgência, ou quando sobre a matéria versada no processo já houver a Corte Especial firmado jurisprudência, é possível, a critério do Relator, tomar o parecer do Ministério Público oralmente, a teor do art. 64, parágrafo único, do Regimento Interno da Corte.
2. Embargos de declaração recebidos, em parte.
(EDcl no CC 22.104/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/11/1998, DJ 05/04/1999, p. 75)

Art. 122. **Ao decidir o conflito, o tribunal declarará qual o juiz competente, pronunciando-se também sobre a validade dos atos do juiz incompetente.**
Parágrafo único. Os autos do processo, em que se manifestou o conflito, serão remetidos ao juiz declarado competente.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Declaração de competência

O tribunal competente para o julgamento do conflito determinará ao final o juízo absolutamente competente para prossegui como julgamento da causa. Todavia, tratando-se de uma questão de ordem pública que envolve a própria segurança da jurisdição o tribunal poderá decidir pela competência de um terceiro juízo, mesmo que não se trate dos juízos suscitados no conflito, haja vista que uma vez decidida a questão não poderá ser suscitado novo conflito.
Da decisão que resolve o conflito cabem embargos de declaração e ainda, desde que contemplado os requisitos necessários, Recurso Especial e Recurso Extraordinário.

II. Julgamento sobre a validade dos atos

Na mesma decisão que define a competência deverá o tribunal se manifestar sobre a validade dos atos praticados pelo juízo incompetente, se houver. A declaração de nulidade deverá se limitar aos atos decisórios, aproveitando-se o máximo possível os atos já praticados.
Todavia, o tribunal que dirimir o conflito não poderá declarar nulo o ato que determinou a citação haja vista que esta, ainda que determinada por juízo incompetente tenha o condão de interromper a prescrição e obstar a decadência (CPC, arts. 219 e 220).

III. Remessa ao juízo competente

Tratando-se o conflito de incidente processual os autos estarão em poder de um dos juízos suscitados no conflito, assim, não sendo este o juízo competente o tribunal determinará que se promova a remessa dos autos ao juízo competente.

JULGADOS

Juízo incompetente

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO TEMPORÁRIO SERVIDOR.
VÍNCULO ESTATUTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE.
1. O art. 37, inciso IX, da Constituição Federal autoriza que lei estabeleça „os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público" da Administração.
2. O servidor temporário, contratado à luz do disposto no artigo 37, inciso IX, da Constituição da República, não detém vínculo trabalhista, o que determina a competência da Justiça Comum.
Precedentes.
3. „Para evitar que o feito retorne ao Tribunal a quo e para cá volte em novo conflito de competência, esta Corte, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios proferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil" (CC 77941/MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJU de 14.05.07).
4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Herval do Oeste/SC, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pela justiça do trabalho.
(CC 107.252/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 10/05/2010)

Conflito de competência. Servidor público municipal.

Verbas referentes ao exercício de cargos em comissão. Inexistência de vínculo empregatício. Competência da Justiça Comum Estadual. Súm. 218/STJ. Desconstituição dos atos decisórios do juízo declarado incompetente. Precedentes. Está pacificado no âmbito desta Corte a compreensão segundo a qual a Justiça estadual é a competente para o processo e julgamento das ações que objetivam o pagamento de verbas referentes ao exercício de cargo em comissão. Na esteira do entendimento predominante nesta Corte, em obediência ao princípio da celeridade processual, e tendo em conta o estatuído no art. 122, parágrafo único, do CPC, fixado o juízo competente, impõe-se a anulação dos atos decisórios prolatados pelo juízo que se reconheceu incompetente. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça estadual, anulados os atos decisórios praticados na JT. (STJ – CC 35.809 – PB – 3ª S. – Rel. Min. Paulo Gallotti – DJU 13.10.2003)

Art. 123. No conflito entre turmas, seções, câmaras, Conselho Superior da Magistratura, juízes de segundo grau e desembargadores, observar-se-á o que dispuser a respeito o regimento interno do tribunal.

AUTOR
Renata Polichuk

I. Conflito de competência interna

Havendo conflito interno entre órgãos vinculados a um mesmo tribunal o conflito será processado e julgado na forma do regimento interno do próprio Tribunal.

II. Conflito interno STF

O conflito cocorrido entre órgãos do Supremo Tribunal Federal será dirimido na forma dos artigos 163 a 168 do seu Regimento Interno.

III. Conflito interno STJ

O conflito cocorrido entre órgãos do Superior Tribunal de Justiça será dirimido na forma dos artigos 193 a 198 do seu Regimento Interno.

IV. Conflito interno TJPR

O conflito cocorrido entre órgãos do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná será dirimido na forma dos artigos 318 a 322 do seu Regimento Interno.

JULGADOS

Conflito de competência interna
AGRAVO REGIMENTAL – COMPETÊNCIA – CÂMARAS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – ART. 123 DO CPC, RESOLUÇÃO 194/2004 E RITJSP – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE ORA AGRAVANTE – ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO – CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL – REEXAME DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL – OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO – Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional pertinente, o que é vedado em recurso extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF – AgRg-AI 837.350 – Rel. Min. Joaquim Barbosa – DJe 14.08.2012 – p. 35)

PROCESSUAL CIVIL. COMPETENCIA.

AO NÃO CONHECER DE RECURSO, SOB O ARGUMENTO DE INCOMPETENCIA DO ORGÃO JULGADOR, DEVE ESTE REMETER OS AUTOS AO ORGÃO QUE ENTENDER COMPETENTE, FUNDAMENTANDO A SUA DECISÃO.
(REsp 7.863/SP, Rel. Ministro JOSE DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/1991, DJ 30/09/1991, p. 13470)

Dúvida de competência
AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – DÚVIDA DE COMPETÊNCIA – ARTIGO 123 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – Artigos 85, ix e 197, § 10º, ambos do regimento interno deste tribunal de justiça. (TJPR – AC 0950178-6 – 14ª C.Cív. – Rel. Des. Edgard Fernando Barbosa – DJe 22.01.2013 – p. 790)

Art. 124. **Os regimentos internos dos tribunais regularão o processo e julgamento do conflito de atribuições entre autoridade judiciária e autoridade administrativa.**

AUTOR
Renata Polichuk

I. Conflito de atribuições

O conflito de atribuições corre entre autoridade de Poderes distintos. O conflito de atribuições aqui suscitado se dará em razão do exercício da função administrativa do Poder Judiciário, jamais com relação ao exercício de suas funções jurisdicionais.

II. Competência

A competência para dirimir conflito de atribuições será do Superior Tribunal de Justiça nos casos de os conflitos entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União (CF, art. 105, I “g”). Nos demais casos entre autoridades administrativas estaduais e judiciárias, ou entre autoridades judiciárias e administrativas do município a competência residual será dos Tribunais Estaduais (CF, art. 125).

JULGADOS

Conflito de atribuições
CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES. INOCORRENCIA, NO CASO.
I - O CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES OCORRE QUANDO AUTORIDADES DE DOIS PODERES DIFERENTES, NO DESEMPENHO DE ATIVIDADES ADMINISTRATIVAS, SE JULGAM COMPETENTES PARA A EDIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO

ANALOGO, HIPOTESE NÃO CARACTERIZADA NESTES AUTOS.
II - CONFLITO DE QUE NÃO SE CONHECE.
(CAt . 16/RO, Rel. MIN. ANTONIO DE PADUA RIBEIRO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/1991, DJ 16/12/1991, p. 18487)

CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES. DECISÃO DE AUTORIDADE JUDICIÁRIA DETERMINANDO A REINTEGRAÇÃO PROVISÓRIA DE TRABALHADORES DEMITIDOS PELA FNS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPF. ATO JURISDICIONAL TÍPICO. NÃO INVASÃO DE ATRIBUIÇÕES ESPECÍFICAS DO ÓRGÃO ADMINISTRATIVO.
1. Há Conflito de Atribuições quando integrantes de Poderes distintos, atuando na incerteza dos seus limites , se arrogam do direito de conhecer e decidir a mesma questão.
2. A prática de atos judiciais, próprios do Juiz em sua plena jurisdição, não configura invasão às atribuições da autoridade administrativa.
3. Conflito de Atribuições inexistente. Portanto, não conhecido.
(CAt . 83/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, Rel. p/ Acórdão Ministro EDSON VIDIGAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/1999, DJ 17/04/2000, p. 41, REPDJ 08/05/2000, p. 57)

Art. 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:
I – assegurar às partes igualdade de tratamento;
II – velar pela rápida solução do litígio;
III – prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça;
IV – tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Considerações Gerais:

O juiz tem ativa participação na relação processual e exerce efetivos poderes de direção no processo judicial. Geralmente iniciada por provocação das partes ou dos interessados, a jurisdição se desenvolve por impulso oficial (arts. 2º e 262º do CPC). Cumpre ao juiz determinar o andamento dos atos processuais, com o objetivo final de pacificação da lide, o que dá vazão à existência da jurisdição. O impulso oficial e os poderes de direção da atividade probatória constituem-se como poderes de direção formal do processo. Além da formal, o juiz também exerce direção material do processo, compreendida no sentido de que,

nada obstante imparcial, o juiz não pode restar alheio às situações processuais, sendo-lhe mister garantir os valores do devido processo legal às partes. Nessa perspectiva constitucional, o juiz não pode ser mero espectador no processo, ao contrário, deve ser sujeito com participação ativa, voltada à consecução dos valores constitucionais-processuais. O juiz atua de forma paritária e em colaboração com as partes, delas se distanciando ao momento de decidir a causa.

II. Incisos I e II:

Ambos os incisos são corolários de princípios processuais contidos na Constituição Federal: princípio da igualdade e princípio de razoável tempo de duração do processo (art. 5°, incisos I, XXXV, LIV e LXXVIII da Constituição Federal). O juiz haverá de garantir igualdade às partes e o razoável tempo de duração do processo mediante a interpretação e aplicação das leis de processo e de procedimento existentes. Para assegurar tratamento isonômico às partes, faz-se importante ao juiz conceder-lhes o contraditório e a ampla defesa, consoante delineados nas leis de processo e de procedimento. Somente com a dialética processual é que se assegurará às partes o direito de influir democraticamente na decisão judicial. Dimana daí o grande desafio do magistrado de, sem sacrificar desproporcionalmente a igualdade, o contraditório e a ampla defesa, velar pela rápida solução do litígio. Se é certo que a rapidez na resolução do litígio não se constitui fim último do magistrado, por outro lado é certo também afirmar seu poder e dever de propugnar por solução processual mais rápida possível. Neste sentido, atento aos fatos e direitos veiculados nos autos, o juiz consegue alcançar rapidez para a resolução do processo aplicando as pertinentes normas processuais e procedimentais.

III. Poder do Juiz e a Dignidade da Justiça:

O juiz detém não só o poder, mas, sobretudo, detém o dever de prevenir e/ou reprimir atos que atentem à dignidade da justiça. A lei prevê meios para o magistrado coibir e/ou reprimir atos reputados como atentatórios à dignidade da justiça, como se lê do parágrafo único do artigo 14, parágrafo único do artigo 538, parágrafo único do artigo 600 e artigo 601, todos do Código de Processo Civil.

IV. Poder para Conciliar as Partes:

O poder conferido ao magistrado para tentar conciliar as partes correlaciona-se com a concepção de melhor utilidade da máquina estatal, e até mesmo corresponde ao princípio de adequado tempo para solução do litígio. Toda a vez que visualizar senda para a conciliação entre as partes, terá o juiz o poder e meios assegurados para buscar esta solução do processo. Por isto é que, nada obstante haver momentos reputados como mais adequados para a tentativa de conciliação, a exemplo das audiências previstas nos artigos 277 e 331 do Código, o juiz poderá chamar as partes a qualquer tempo no processo, com o objetivo de propiciar a solução pacífica da pendenga judicial. Deve-se ressaltar, entretanto, que não poderá o juiz impor a conciliação às partes. O direito controvertido e veiculado processualmente diz respeito às partes, as quais poderão

ser aconselhadas a conciliar, mas não coagidas a tanto.

Art. 126. O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Princípio da Indeclinabilidade:

A provocação da tutela jurisdicional não é garantia de julgamento de mérito. A existência de invalidades processuais poderá conduzir o processo à sua extinção sem resolução meritória. Porém, é vedado ao magistrado declinar do julgamento da causa sob a alegação de que inexiste lei que regule o objeto do processo, ou sob o fundamento de que a legislação é lacunosa ou obscura. Essa vedação, contida no artigo em comento, recebe o nome de princípio da indeclinabilidade. Portanto, inexistentes ou superadas as invalidades processuais, tem o juiz o dever de prestar a tutela jurisdicional meritória. Em não havendo lei sobre o assunto, sendo ela lacunosa ou obscura, o juiz socorrer-se-á na hermenêutica jurídica, ou ainda, na analogia, costumes e princípios gerais do direito.

II. Analogia, Costumes e Princípios Gerais do Direito:

Tem-se por analogia a aplicação de uma hipótese legal assemelhada; entendem-se como costumes as regras gerais e não escritas, consideradas como práticas sociais reiteradas, uniformes, e obrigatórias em razão da aceitação social; e os princípios gerais do direito são postulados que regem as normas em determinado sistema jurídico, como o princípio de que ninguém é obrigado a citar os dispositivos legais que amparam sua pretensão, porquanto se presume que o juiz os conheça, ou ainda o princípio pelo qual ninguém é obrigado ao impossível.

Art. 127. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Princípio da Legalidade:

Reputado como um dos mais importantes princípios do Estado Democrático de

Direito, o princípio da legalidade prescreve que ninguém será obrigado a fazer ou não fazer algo, senão em virtude de lei. Por um lado, tolhe o Poder Estatal em face do indivíduo e de outra banda, limita o indivíduo às leis democraticamente vigentes em determinada sociedade. Constitui-se também como limitador do poder jurisdicional, a obstar decisões pautadas em subjetivismo do julgador, a coibir que o julgamento configure arbitrariedade ou despotismo. Neste ponto especial é que reside a teleologia do artigo. É que o juiz há de julgar mediante aplicação da lei, em respeito ao princípio da legalidade, sendo certo seu poder de interpretá-la.

II. Decisão por Equidade:

Significa decisão que dispensa a lei em consideração às circunstâncias do caso em concreto. Afasta-se a rigidez do princípio da legalidade, com admissão de decisão pautada em considerações subjetivas do magistrado em relação àquilo que conheceu no processo, objetivando a justiça da decisão. Decisão por equidade é distinta de decisão com equidade. Enquanto a primeira autoriza a dispensa, até certo ponto, da aplicação da lei, decisão com equidade é aquela em que se procura amoldar a regra jurídica ao caso concreto, em vista de uma solução com maior justiça e igualdade. O artigo restringe a decisão por equidade e não com equidade.

III. Restrição à Decisão por Equidade:

O perigo da decisão por equidade é justamente a possibilidade ou a tendência de um julgamento fundado só em considerações subjetivas de seu julgador descambar para a arbitrariedade. Se existe lei que abstratamente faz a regência social, é a interpretação da norma que deve ser amoldada ao caso sub judice para a pacificação do litígio com equidade. Porém, é de se admitir o julgamento por equidade quando assim a lei expressamente autorize, como se tem compreendido o §4° do artigo 20 do Código de Processo Civil, que viabiliza o arbitramento dos honorários de sucumbência com base em equidade.

IV. Decisão por Equidade e o Dever de Fundamentação:

A expressa autorização legal para o julgamento por equidade não dispensa o dever de fundamentação da decisão. A Constituição Federal prescreve que toda decisão judicial deve ser fundamentada (art. 93, inciso IX), sem qualquer distinção para decisões por equidade. A motivação das decisões judiciais é relevante à pacificação judicial, bem como para o exercício do contraditório e da ampla defesa. Portanto, ao julgar por equidade, o magistrado há de fundamentá-la, demonstrando todos os aspectos e circunstâncias consideradas para sua decisão, de modo a, senão convencer o sucumbente de suas razões, proporcionar-lhe contraditório e ampla defesa.

Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta,

sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa a parte.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Princípio da Congruência ou da Adstrição:

Decorrente do princípio da demanda – que subordina a atuação da jurisdição ao pedido do autor -, o princípio da congruência ou da adstrição refere-se à correlação entre o pedido e a sentença do juiz. Há vinculação entre o que é pedido e o que haverá de ser decidido. Essa correlação entre pedido e decisão visa impedir sentenças extra, ultra ou infra petitas, conforme disposto pelo art. 460 do Código de Processo Civil.

II. Questões que podem ser conhecidas de ofício:

Existem questões a cujo respeito a lei não demanda iniciativa da parte. Significa que há situações para as quais o juiz não está adstrito ao pedido, requerimento ou argumento das partes. Tais questões podem estar previstas em lei, ou constituem-se como matéria de ordem pública, sempre a viabilizar o conhecimento de ofício pelo juiz. São exemplos a decadência e a prescrição (art. 210 do Código Civil e art. 219, §5° do Código de Processo Civil), a ausência das condições da ação e dos pressupostos processuais (§3° do art. 267 do Código de Processo Civil). Nestes casos, o magistrado não necessita ser provocado para se manifestar, sendo-lhe viável o conhecimento e pronunciamento de ofício.

Art. 129. Convencendo-se, pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá sentença que obste aos objetivos das partes.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Processo Simulado ou com Objetivo Proibido por Lei:

A jurisdição não pode se prestar ao papel de validação de interesses ilegais, veiculados mediante processos simulados ou com objetivos vedados por lei. Tem-se simulação quando as partes se utilizam do processo para demandarem litígio inexistente, a fim de transmitir direitos de forma simulada; ademais, a fraude é marcada quando o autor interpreta indevidamente a lei para lhe respaldar

pedido pelo ordenamento jurídico.

II. Decisão que obste a consecução dos objetivos ilegais e de processos simulados:

É dever do juiz, sempre que constatar a utilização simulada do processo ou objetivo ilegal, proferir decisão que obste a consecução destes objetivos, sendo-lhe viável extinguir o processo sem julgamento de mérito ou proferir decisão interlocutória, quando limitado o objetivo ilegal ou simulação no processo. Ressalte-se que o dever do magistrado há de ser aplicado em qualquer espécie de procedimento, e mesmo diante de direitos disponíveis.

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Poder de Direção Probatória:

O processo ou o juiz são os destinatários finais das provas. As provas conferem ao magistrado o conhecimento necessário acerca das alegações de fatos para formar livremente seu convencimento e julgar com segurança jurídica. Justamente por isto, o juiz terá o poder de direção sobre as provas a serem produzidas no processo, deferindo as que reputar úteis a formação de seu convencimento e indeferindo as inúteis ou protelatórias – sempre mediante decisão fundamentada.

II. Poder Instrutório:

Além de deferir ou indeferir as provas requeridas pelas partes, tem o juiz o poder de requerer as provas que julgar pertinentes à formação de seu convencimento. Não se trata de substituição de atividade das partes - que possuem melhores condições de aferir as provas importantes à comprovação de suas alegações -, fato que poderia marcar a parcialidade do magistrado. Em verdade, deparando-se com alegações de fato notadamente relevantes para as quais não foram requeridas provas, terá o juiz o poder de requerê-las independente da qualidade do direito controvertido (direito disponível ou direito indisponível), com vistas a formar sua convicção e a viabilizar julgamento com segurança jurídica. Esta concepção se coaduna com a função pública que exerce o juiz, com seu dever de decidir de forma mais próxima aos preceitos de justiça e igualdade, como se vê nas lições de direito processual civil moderno: “1. É admitida a juntada de documentos novos após a petição inicial e a contestação desde que: (i) não se trate de documento indispensável à propositura da ação; (ii) não haja má fé na

ocultação do documento; (iii) seja ouvida a parte contrária (art. 398 do CPC). Precedentes. 2. Dessarte, a mera declaração de intempestividade não tem, por si só, o condão de provocar o desentranhamento do documento dos autos, impedindo seu conhecimento pelo Tribunal a quo, mormente tendo em vista a maior amplitude, no processo civil moderno, dos poderes instrutórios do juiz, ao qual cabe determinar até mesmo de ofício a produção de provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC)...".
(STJ. 4° Turma. Resp 1072276/RN. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em 21/02/2013. DJe: 12/03/2013).

Art. 131. **O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.**

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Princípio da Livre Apreciação da Prova:

O pronunciamento decisório levará em consideração todas as argumentações sobre fatos e as correlatas provas, objetos de cognição judicial. O magistrado apreciará as provas produzidas nos autos, sendo-lhe de direito avaliá-las conforme seu convencimento. A livre avaliação da prova encontra limitação imposta pelos fatos e circunstâncias constantes dos autos. Significa que o juiz haverá de cotejar os fatos e circunstâncias arguídos nos autos com a prova que pretende comprová-los, também produzida nos próprios autos. Assim, em que pese seu dever de julgar com base nos fatos e fundamentos constantes nos autos, mesmo que não tenham sido alegados pelas partes, ordinariamente há a impossibilidade de o juiz julgar em razão de fatos e circunstâncias que não lhes foram objeto de cognição judicial.

II. Da Fundamentação da Decisão:

Em que pese o direito à livre apreciação da prova, o juiz haverá de fundamentar sua decisão. A Constituição Federal prescreve claramente que toda a decisão judicial há de ser fundamentada, sob pena de nulidade (art. 93, IX da CF). Admite-se decisão com fundamentação sucinta, mas decisão sem motivação não se coaduna com os preceitos constitucionais e infraconstitucionais atinentes ao direito processual civil. A fundamentação judicial tem como finalidade o convencimento do acerto da decisão e, quando isto não é alcançado, servirá para que o sucumbente realize seu contraditório e defesa, a apontar as incorreções dos motivos da decisão, com requerimento para sua anulação e/ou reforma.

III. Dialética Processual e Fundamentação:

O processo judicial de forma dialética, com cada parte esposando suas razões e provas, e contra argumentando as razões e provas que lhes são opostas. A dialética proporciona a investigação do que é nos autos controvertido, à luz da provas produzidas. Como resposta à controvérsia, o juiz se pronunciará mediante decisão fundamentada. A fundamentação haverá de explicitar as razões do magistrado para decidir de tal ou qual forma. Por isso, insuficiente é a decisão que simplesmente repisa argumentos de uma ou de outra parte. O acerto é o cotejo entre os argumentos e a explicitação do raciocínio lógico e legal que conduziu o magistrado a decidir. A exigência de dialética à parte recorrente importa em dialética anterior, da decisão judicial. Neste contexto, uma decisão interlocutória que indefere requerimento liminar fundamentada com a genérica menção de inexistência dos requisitos legais não se harmoniza com a dialética e fundamentação exigidos constitucional e processualmente.

Art. 132. **O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor.**
Parágrafo único. Em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Princípio da Identidade Física do Juiz:

Calcado em segurança jurídica, o artigo visa atrelar o julgamento da lide ao juiz que concluir a audiência, pois o considera mais apto para proferir a decisão. O artigo não faz expressa menção sobre a audiência referida, mas conclui-se tratar-se da audiência de instrução e julgamento, na qual são produzidas provas orais, consistentes nos depoimentos das partes e de testemunhas. O artigo reputa que o magistrado que colhe as provas orais tem melhores condições de formar seu convencimento, de modo que a ele atribui o encargo de julgar a demanda.

II. Exceções previstas no artigo:

O artigo traz série de exceções ao princípio da identidade física do juiz, calcadas na impossibilidade de o juiz decidir a lide, posto que convocado para exercer sua atividade em instância superior, promovido, afastado ou aposentado. Em todas estas hipóteses, o juiz não mais se encontra no órgão jurisdicional no qual presidiu a audiência de instrução e julgamento. Ainda, veicula a exceção em razão de licenciamento do juiz, a indicar sacrifício à segurança jurídica em razão de maior prejuízo, proveniente da indevida dilatação no tempo de duração

do processo. Podem, no entanto, existir situações outras em que se viabiliza a mitigação ou afastamento do princípio, justamente por ser cotejado com a tempestividade da tutela jurisdicional, reforçada como princípio processual contido na Constituição por força da Emenda Constitucional nº 45/2004.

III. Exceções e julgamento da causa:
Nos casos previstos como exceção, os autos do processo serão remetidos ao juiz sucessor, que julgará a lide, sendo-lhe viável mandar repetir as provas orais, caso não tenham sido hábeis a formar sua convicção. Trata-se de faculdade do magistrado quando não convencido pelas provas orais produzidas e não de obrigação ou dever impostos por lei. Portanto, o sucessor avaliará livremente as provas e, não se convencendo, poderá mandar repeti-las.

Art. 133. Responderá por perdas e danos o juiz, quando:
I – no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;
II – recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.
Parágrafo único. Reputar-se-ão verificadas as hipóteses previstas no n. II só depois que a parte, por intermédio do escrivão, requerer ao juiz que determine a providência e este não lhe atender o pedido dentro de 10 (dez) dias.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Responsabilidade Pessoal do Juiz:

O artigo em comento versa sobre a responsabilidade que recai sobre a pessoa do magistrado, quando verificadas as circunstâncias descritas nos respectivos incisos e parágrafo único. Há igualmente a possibilidade de responsabilizar o magistrado administrativamente e, ainda, de ser acionado o Estado para responder pelos atos praticados pelo magistrado.
A responsabilização pessoal do magistrado não dispensa a proposição de demanda própria, com a descrição adequada dos fatos que constituem a causa de pedir, descritos nos incisos e no parágrafo único do inciso em tela.

II. Dolo ou Fraude:

Há dolo quando o juiz, deliberadamente, favorece uma das partes e/ou concede-lhe êxito na demanda à despeito de previsão legal contrária. O dolo é difícil comprovação pois não é suficiente o equívoco na adoção dos procedimentos cabíveis ou o erro na interpretação e aplicação da lei. Faz-se imprescindível comprovar o animus do magistrado em favorecer a parte contrária no processo. A fraude já é passível de uma comprovação mais concreta, diante de demons-

tração de atos ilícitos, voltados a obtenção de ganhos ou vantagens pessoais. Em ambos os casos, comprovados, o magistrado responderá pessoalmente pelos prejuízos a que tenha, com tais atos, dado causa.

III. Recusa, Omissão e Retardamento de Providências sem Justo Motivo:

O juiz responde pessoalmente pelos prejuízos nos casos de recusa, omissão ou retardamento de providências que deveria adotar de ofício ou a requerimento das partes. É de se notar que não basta a recusa, omissão ou retardamento. Tais atos devem ser qualificados pela ausência de justo motivo. Assim, se a recusa a realização de uma providência vier acompanhada de motivação, não há, a priori, que se falar em responsabilidade do magistrado, devendo a parte prejudicada, interpor o recurso cabível contra a decisão judicial. Por outro lado, imagine-se a hipótese de requerimento de liminar, pautada em tutela de urgência, cuja decisão, sem justo motivo, é postergada. O juiz omite-se e/ou retarda o julgamento do requerimento. Em não havendo justo motivo para tanto, responderá pessoalmente o magistrado pelas perdas e danos que sua omissão e/ou retardamento der causa. Isto não em razão do não deferimento do requerimento, mas em face da omissão e por retardar sua decisão: "Processo Civil. Petição Inicial. Inépcia. Fundada a ação no artigo 133, II, do Código de Processo Civil, a petição inicial deveria ter atribuído ao juiz a recusa, omissão ou retardamento, sem justo motivo, de providência que deveria ter ordenado; ao revés, relata que o juiz indeferiu o pedido, a significar que praticou o ato judicial. Agravo regimental não provido". (STJ. 3ª Turma. AgRg no Ag. 277244/RJ. Relator: Ministro Ari Pargendler. Julgado em 20/08/2001. DJ: 24/09/2001).

III. Requisito para marcar a responsabilidade pessoal do juiz nos casos de recusa, omissão ou retardamento da providência que deveria adotar de ofício ou a requerimento da parte: para que a responsabilidade pessoal do magistrado reste configurada, faz-se indispensável sua notificação pelo escrivão ou diretor de secretaria. A parte prejudicada haverá de requerer nos autos que o escrivão ou diretor de secretaria notifique o juiz para que adote a providência. Em assim ocorrendo, sem a adoção da providência (por recusa, omissão ou retardamento sem justo motivo) no prazo de 10 dias, configurada estará a responsabilidade pessoal do magistrado. Conclui

Art. 134. É defeso ao juiz exercer as suas funções no processo contencioso ou voluntário:
I – de que for parte;
II – em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como órgão do Ministério Público, ou prestou depoimento como testemunha;
III – que conheceu em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão;

IV – quando nele estiver postulando, como advogado da parte, o seu cônjuge ou qualquer parente seu, consanguíneo ou afim, em linha reta; ou na linha colateral até segundo grau;
V – quando cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, de alguma das partes, em linha reta ou, na colateral, até o terceiro grau;
VI – quando for órgão de direção ou de administração de pessoa jurídica, parte na causa.
Parágrafo único. No caso do n. IV, o impedimento só se verifica quando o advogado já estava exercendo o patrocínio da causa; é, porém, vedado ao advogado pleitear no processo, a fim de criar o impedimento do juiz.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Impossibilidade de atuação do juiz no feito:

O dispositivo em tela estabelece as situações em que, devido a circunstâncias pessoais ou profissionais, o juiz não pode exercer a jurisdição em feito específico, importando nulidade absoluta caso assim o faça (TJPR 5ª Câmara Criminal. EXS 5767904. Relator: Desembargador Maria José de Toledo Marcondes Teixeira. Julgado em 06/08/2009. DJ: 206). O impedimento do juiz é matéria de ordem pública e, como tal, pode ser argüido em qualquer tempo e grau de jurisdição. De fato, é de se observar a gravidade do defeito processual, reconhecido como objeto que autoriza ação rescisória contra a sentença proferida por juiz impedido, consoante a prescrição constante na norma do artigo 845, II do Código de Processo Civil. Neste toar, cumpre ao magistrado reconhecer de ofício seu impedimento e, em não o fazendo, será de direito à parte interessada argüir a exceção de impedimento (arts. 304 a 306 e 312 a 314, todos do Código de Processo Civil).
Os critérios de impedimento presentes nos incisos deste artigo são objetivos, a marcar de imediato a parcialidade do magistrado, em ofensa ao princípio do juiz natural e aos valores protegidos constitucionalmente. Assim, constatados os motivos de impedimento, não há margem para não aceitação da necessidade de o magistrado se afastar do julgamento da causa, posto que tais critérios ou hipóteses denunciam indene de dúvidas que o juiz perderá a imprescindível imparcialidade para julgar a demanda.

II. Juiz como parte:

Primeira e mais óbvia das hipóteses, é claro o vício decorrente da cumulação de papéis de juiz e parte, posto que inafastável a subjetividade de qualquer decisão prolatada em tais condições. De fato, a parte exerce função parcial no processo, eis que nele participa em defesa de seus interesses; por outro lado, o juiz deve ser

eqüidistante e imparcial. Ao ser parte, o magistrado perde imediatamente a qualidade de imparcialidade, sendo incompatível o exercício de sua função no processo, eis que seus próprios interesses e direitos constituem-se como objeto do processo.

III. Juiz que interveio no processo como mandatário de parte, oficiou como perito, funcionou como órgão do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha:

Nesta hipótese, o impedimento não deriva de situação pessoal, mas sim de sua intervenção prévia no processo, noutra qualidade que não a de juiz.
O mandatário da parte a ela representa, deduzindo pretensões ou oferecendo defesas no processo. Denota-se claramente a perda da imparcialidade do magistrado, porquanto julgaria a demanda na qual ele mesmo, como mandatário, apresentou argumentações, pedidos, defesas, não sendo crível a assertiva de que agora, como magistrado, imparcialmente desconsideraria seu trabalho anteriormente realizado. E da mesma forma na hipótese de ter sido representante do Ministério Público que é parte na causa posta, agora, à seu julgamento.
Considerando que o perito é auxiliar da justiça que tem por função elaborar laudo sobre fatos que ensejam conhecimento técnico ou científico, a respaldar o julgamento pelo juiz, e considerando que o laudo pericial não vincula o magistrado, reconhecer a possibilidade de exercício da função jurisdicional em casos nos quais o juiz anteriormente funcionou como perito, determina lógica vinculação ao próprio laudo e aos fatos debatidos no processo. Justamente por isto tem-se seu impedimento.
Situação correlata a esta é quando o juiz tenha participado no processo como testemunha. Ora, certamente o relato de fatos carrega o entendimento e as considerações particulares da testemunha, o que não se coaduna com a necessidade de o magistrado analisar de forma independente e não vinculada, com livre avaliação portanto, da prova produzida. Ao manifestar-se como testemunha, o juiz prender-se-ia às suas considerações e visões sobre os fatos elucidados no depoimento, sendo-lhe incompatível com o exercício imparcial da jurisdição no processo em específico.
Na mesma esteira, o magistrado que tenha representado o Ministério Público como custos legis está vinculado àquela atuação. É que neste caso é dado ao Ministério Público opinar, argumentar, realizar prova e até recorrer, de modo que em todas as situações, não teria, o juiz, como contradizer sua representação – o que marca sua parcialidade para julgar o feito.

IV. Juiz que conheceu do processo em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão:

O inciso veda ao magistrado que proferiu decisão, interlocutória ou sentença, analisar o mesmo processo em razão de recurso interposto. Vê-se que agora o magistrado receberá novamente o processo em face de ter sido promovido à instância superior. É de incompatibilidade tamanha juiz, neste caso, julgar novamente a mesma demanda ou, pior, a mesma decisão por si proferida, posto o manejo de instrumento recursal. Inexistira imparcialidade do juiz, porquanto se deparará com o mesmo processo no qual funcionou e decidiu. É nítida a ofensa ao princípio do juiz natural, imparcial, que há de reinar em todas as instâncias jurisdicionais.

Não se aplica o inciso em questão se os atos praticados pelo juiz no processo não se qualificarem como decisórios, ou seja, se os atos forem de mero impulso oficial ou atos administrativos.
A Súmula 252 do STF afirma inexistir impedimento do juiz que tenha participado de julgamento rescindendo. Quer-se dizer, o magistrado votou acórdão posteriormente hostilizado mediante ação rescisória não é impedido de julgar a demanda rescindenda. A Súmula levaria a crer, por lógica, que igualmente não haveria impedimento caso o magistrado seja instado a conhecer e julgar ação rescisória de sentença por si proferida. É que nesta hipótese a causa é outra, com mérito diferente. Porém, a jurisprudência ainda é controversa sobre o assunto, e encontram-se diferentes posicionamentos doutrinários. Nada obstante a isto, no mínimo existe a suspeição do juiz caso a ação rescisória funde-se em alegação de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz, ou ainda, em caso de alegação de sentença proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente (art. 485, I e II do Código de Processo Civil).

V. quando no feito atua, como advogado da parte, o cônjuge ou parente do juiz, consangüíneo ou afim, em linha reta, ou na linha colateral até segundo grau
e
VI. quando cônjuge, parente, consangüíneo ou afim, de alguma das partes, em linha reta ou, na colateral, até terceiro grau:

Nos dois incisos, vêm novamente à baila circunstâncias pessoais do juiz, seja por casamento (ou união estável) seja por parentesco, a patentear sua parcialidade – portanto vício – para o julgamento, razão pela qual há o impedimento. Interessante notar que, em se tratando de vínculo com o advogado da parte (hipótese do inciso IV), o impedimento se estende até o segundo grau de parentesco, enquanto que, derivando de vínculo com a própria parte (inciso V), estende-se até o terceiro grau.
Ademais, como bem ressalta o parágrafo único do artigo 134 do Código de Processo Civil, é vedado ao advogado ingressar na causa para o fim de criar o impedimento do juiz, com base no inciso V do mesmo diploma.

VII. quando órgão de direção ou de administração de pessoa jurídica, parte na causa:

O que justifica o impedimento do magistrado na hipótese em comento é seu interesse no desfecho da causa, na qual figure como parte, pessoa jurídica em que ele, juiz, exerce direção ou administração.

Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:
I – amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;
II – alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônju-

ge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até terceiro grau;
III – herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;
IV – receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;
V – interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.
Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

Comentários:

A suspeição é igualmente fundada no princípio do juiz natural, segundo o qual não basta o julgamento por órgão competente, impende haver a imparcialidade. A imparcialidade resulta da própria manifestação do princípio constitucional do Estado Democrático de Direito, imparcialidade da jurisdição, que sequer pode ser arranhada.
As hipóteses de suspeição registradas no artigo 135 do Código de Processo Civil são subjetivas, pois não são hábeis a demonstrar de plano a existência de parcialidade do julgador. Demonstram sim a existência de fundada suspeita que o magistrado não será imparcial, suspeita que não pode ser admitida em face do que representa a imparcialidade no julgamento de um processo. Diante de fundada suspeita, é de se eivar o processo de qualquer invalidade, sendo de bom alvedrio a remessa dos autos a juiz sobre o qual não paire qualquer motivo de suspeição.
É viável sustentar que, ao contrário do impedimento, as hipóteses de suspeição não são exaustivas, a possibilitar a existência de outras não previstas taxativamente no artigo em comento.
A suspeição não se constitui como matéria de ordem pública, sendo viável ao juiz, porém, reconhecê-la de ofício, inclusive por motivo de foro íntimo, conforme nitidamente prescreve o parágrafo único do artigo em tela. Em não o fazendo, cumprirá a parte interessada argüir exceção de suspeição no prazo legal, sob pena de preclusão temporal (arts. 304 a 306 e 312 a 314, todos do Código de Processo Civil).

I. Amigo Íntimo ou Inimigo Capital de Qualquer das Partes:

Para haver a suspeição do magistrado, não basta a existência de amizade ou simples desgotar entre as partes e o juiz. Faz-se necessária a qualificação da amizade e da inimizada. A amizade deve ser íntima e a inimizade, capital. Tem-

se amizade íntima, por exemplo, quando o juiz é padrinho de casamento ou dos filhos de qualquer das partes, e inimizade capital quando o juiz e a parte já chegaram às vias de fato.
Embora o inciso refira-se à amizade íntima e inimizade capital entre o juiz e a parte, não é inviável asseverar que pode fundamentar a suspeição do magistrado quando presentes referidas amizade ou inimizade em face do advogado da parte. Todavia, tal causa enseja fundamento mais robusto e uma construção que patenteie efetivo prejuízo à imparcialidade do julgador.

II. Crédito ou Dívida:

Evita-se com o inciso a utilização da jurisdição como poder dirigido a pagamento de dívida do juiz ou de represália pelo não pagamento de crédito que o julgador possua, sempre em face da parte, de seu cônjuge ou de parentes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau.

III. Herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes:

O inciso traz três hipóteses de suspeição do magistrado: quando herdeiro presuntivo, a suspeição recai sobre o julgador, por exemplo, porque teria interesse o magistrado em proteger o patrimônio que seria discutido nos autos; donatário, porquanto sentimento de gratidão pela doação recebida, sempre em tese, poderia orientar ou influenciar o juiz à decisão favorável à parte; e, empregador de alguma das partes, eis que, nesta hipótese, o contato direto com a parte igualmente poderia ser fator de influência indevida no julgamento da causa.

IV. **Dádivas, aconselhamento da parte e subministração de meios para atender as despesas do litígio:**

Novamente três são as hipóteses: a) o recebimento de dádivas antes ou depois de iniciado o processo; quer-se inibir que o recebimento de presentes, homenagens ou lembranças possa influenciar indevidamente o magistrado, a tendê-lo ao favorecimento daquele que o presenteou ou homenageou; não se chega ao ponto de impedir que o juiz receba presente de aniversário em uma comarca do interior, onde todos se conhecem, por exemplo; a dádiva que dá azo à suspeição é aquela desproporcional, seja em termos de valores seja em face de motivação que a justifique; b) aconselhamento das partes: um conselho permitido, se assim se possa afirmar, é aquele tendente a propiciar a transação nos autos; com efeito, ao juiz é colocado como poder, ou dever, dependendo da ótica, de, a qualquer momento do processo, buscar a conciliação das partes (art. 125, IV do Código de Processo Civil); também não há suspeição se o juiz, em sede de Juizados Especiais, onde reinam princípios da informalidade e celeridade, aconselha a parte a ser representada por advogado; por outro lado, aconselhar quais expedientes se utilizar para que a parte logre êxito em seu interesse veiculado no processo é de direito e de dever do advogado, contratado justamente para representá-la; assim existe parcialidade do juiz que orienta a parte quanto à prova a ser produzida ou sobre o pedido a ser realizado, encargo efetivo do advogado; c) subministrar meios para atender as despesas do litígio: as despesas provenientes do litígio devem ser suportadas pela parte, não sendo

de responsabilidade do magistrado, que sequer pode empregar meios para que mencionadas sejam atendidas.

V. Interessado no Julgamento da Causa:

Quando restar comprovado que o juiz tem interesse no julgamento da causa, haverá sua fundada suspeição. Este interesse pode se originar em inúmeros e diversos fatos e motivos, e o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná já reconheceu a suspeição de juiz quando, ele próprio, figurar como autor em outra ação, dotada dos mesmos fundamentos daquelas sobre as quais exercerá o poder de decidir: "Exceção de Suspeição Cível. Arguição de Parcialidade do Juiz. Alegação de que o juiz excepto é devedor em ações de execução propostas pelo banco excipiente. Preliminar. Intempestividade. Improcedência. Mérito. Arguição de Suspeição Configurada. Art. 135. II, do Código de Processo Civil. Exceção conhecida e acolhida. O magistrado se revela suspeito para o julgamento de demandas quando ele próprio figurar como autor em ação dotada dos mesmos fundamentos daquelas postas a sua apreciação e julgamento ... ".(TJPR. Acórdão 1042469-0. 13ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Luís Carlos Xavier. Julgado em 29/05/2013. DJ: 1119, 13/06/2013. Grifos não constantes no original). Em que pese a ementa referir-se ao inciso II do artigo 135, vê-se que a decisão se motiva também na constatação de que o juiz será suspeito caso seu interesse no processo reste configurado, interesse este proveniente da constatação de que sua decisão constitui fundamento ou precedente a ser aplicado em processo no qual ele, na qualidade de parte, controverte.

Art. 136. **Quando dois ou mais juízes forem parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta e no segundo grau na linha colateral, o primeiro, que conhecer da causa no tribunal, impede que o outro participe do julgamento; caso em que o segundo se escusará, remetendo o processo ao seu substituto legal.**

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Lei Orgânica da Magistratura Nacional:

Há quem repute o artigo em comento revogado pela Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC 35/79), posto que seu artigo 128 veda que cônjuges e parentes consanguíneos ou afins em linha reta, bem como em linha colateral até o terceiro grau tenham assento em mesmo órgão fracionário. Em verdade, não impede que exerçam suas funções no mesmo tribunal; impedem sim, que tenham assento no mesmo órgão fracionário – Câmara, Seção, Turma.

II. Do Impedimento previsto no artigo caso não observada a LOMAN:

Em que pese a vedação imposta pela Lei Orgânica da Magistratura Nacional, caso presentes cônjuges, parentes consangüíneos ou afins em mesmo órgão fracionário, não há que se descartar a aplicação do artigo em comento, que além de reforçar mencionada vedação, prescreve o procedimento a ser adotado, com a imposição de abstenção do segundo a conhecer a causa e a remissão do processo ao seu substituto legal. Isto evita que vínculos pessoais possam, por mais probos que sejam os magistrados, influenciar, de alguma forma, o julgamento do processo.

Art. 137. **Aplicam-se os motivos de impedimento e suspeição aos juízes de todos os tribunais. O juiz que violar o dever de abstenção, ou não se declarar suspeito, poderá ser recusado por qualquer das partes (art. 304).**

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Motivos de Impedimento e Suspeição são aplicáveis aos Juízes de qualquer Tribunal:

O artigo em questão reforça que os motivos de impedimento e de suspeição (arts. 134 e 135 do Código de Processo Civil, respectivamente) são aplicáveis a todos os magistrados, independentes e sem limitação às instâncias existentes. Desta forma, tanto pode haver impedimento de Juiz de primeira instância, quanto pode existir a vedação para que Ministro do STF funcione como magistrado no processo.

II. Dever de Abstenção:

Consoante descrito nos comentários aos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil, o magistrado terá o dever de abster-se de julgar nos casos de impedimento, havendo faculdade para sua abstenção nos casos de suspeição. Entretanto, reforça também o artigo em comento que, ao não reconhecer o impedimento ou suspeição, terá a parte, ou o Ministério Público enquanto custos legis, a possibilidade de argüir tanto um quanto outro. As regras gerais das exceções (de incompetência, impedimento e suspeição) se encontram nos artigos 304 a 306 de Código de Processo Civil, sendo que as normas específicas às exceções de impedimento e suspeição restam prescritas nos artigos 312 a 314 do mesmo Código. Caso as exceções sejam argüidas em sede de Tribunal, há de se lhes aplicar também o respectivo regimento interno, na parte procedimental que lhe couber.

Art. 138. **Aplicam-se também os motivos de impedimento e de suspeição:**

I – ao órgão do Ministério Público, quando não for parte, e, sendo parte, nos casos previstos nos ns. I a IV do art. 135;
II – ao serventuário da justiça;
III – ao perito;
IV – ao intérprete;
§ 1º A parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira oportunidade em que lhe couber falar nos autos; o juiz mandará processar o incidente em separado e sem suspensão da causa, ouvindo o arguido no prazo de 5 (cinco) dias, facultando a prova quando necessária e julgando o pedido.
§ 2º Nos tribunais caberá ao relator processar e julgar o incidente.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Do Impedimento e Da Suspeição a demais sujeitos da relação processual:

Os motivos de impedimento e de suspeição disciplinados nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil podem ser estendidos a outros sujeitos da relação processual, como disciplina os incisos I a IV deste artigo. Assim, podem recair sobre o Ministério Público, Serventuário da Justiça, Perito e Intérprete.

II. Ministério Público:

O inciso I do artigo em tela disciplina a extensão dos motivos de impedimento e de suspeição ao Ministério Público, de forma a implicar diferentes alcances, consoante a qualidade que o parquet exerce na causa. Ao funcionar como custos legis, os artigos mencionados aplicam-se na totalidade. Por outro lado, ao ser parte na causa, inexistem motivos de impedimento, só de suspeição, à exceção do inciso V do artigo 135 do CPC, porquanto o representante do Ministério Público certamente terá interesse no julgamento favorável ao órgão que representa.

III. Auxiliares do Juízo:

A compreensão sobre os incisos II a IV deve ser ampla, a abarcar todos os serventuários de justiça, como o escrivão, o diretor de secretaria, o oficial de justiça, o depositário, o administrador, o partidor, o contador, o avaliador e o tradutor juramentado, além do perito e do intérprete.

IV. Do Procedimento:

A arguição de impedimento e de suspeição disciplinada neste artigo não se su-

jeita ao procedimento previsto nos artigos 304 a 306, 312 a 314, todos do Código de Processo Civil. Prescreve o §1º do artigo em tela que cumprirá a parte interessada argüir o impedimento e a suspeição na primeira oportunidade em que falar nos autos, dentro de um prazo de 15 dias (STJ. 2ª Turma. Resp 539.595/RJ. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Julgado em 21/06/2005. DJe: 30/06/2005). A arguição há de ser realizada mediante petição devidamente fundamentada e instruída. Sem suspensão do processo, em primeira instância, será determinado o processamento apartado, devendo o argüido manifestar-se no prazo de 5 dias, facultando prova quando necessário. Após, haverá o julgamento do requerimento, cuja decisão desafiará recurso de agravo. Nos Tribunais, também sem suspensão do processo, a argüição será encaminhada ao relator, a quem cumprirá o julgamento, cuja decisão desafiará também o recurso de agravo, interno.

Art. 139. São auxiliares do juízo, além de outros, cujas atribuições são determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador e o intérprete.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Dos Auxiliares da Justiça:

Inúmeros e variados são os atos praticados para que o processo chegue ao seu desiderato. Para tanto, o magistrado servir-se-á de auxiliares, conforme descrição não exaustiva no artigo em tela. Cada auxiliar praticará atos de apoio ao desenvolvimento das atividades jurisdicionais conforme as atribuições que lhes são determinadas pelas normas de organização judiciária, gozando, tais atos, de presunção de veracidade, de fé pública.

Art. 140. Em cada juízo haverá um ou mais oficiais de justiça, cujas atribuições são determinadas pelas normas de organização judiciária.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Do Escrivão e do Oficial de Justiça:

O ofício judicial será composto por no mínimo um escrivão e um oficial de justiça. É possível existir mais de um escrivão e mais de um oficial de justiça, como é viável a existência de central de oficiais de justiça que preste atividades para todas as varas judiciais do foro ou da subseção judiciária. Cumpre às normas de organização

judiciária estruturar e conferir as atribuições aos escrivães e oficiais de justiça.

Art. 141. Incumbe ao escrivão:
I - redigir, em forma legal, os ofícios, mandados, cartas precatórias e mais atos que pertencem ao seu ofício;
II - executar as ordens judiciais, promovendo citações e intimações, bem como praticando todos os demais atos, que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária;
III - comparecer às audiências, ou, não podendo fazê-lo, designar para substituí-lo escrevente juramentado, de preferência datilógrafo ou taquígrafo;
IV - ter, sob sua guarda e responsabilidade, os autos, não permitindo que saiam de cartório, exceto:
a) quando tenham de subir à conclusão do juiz;
b) com vista aos procuradores, ao Ministério Público ou à Fazenda Pública;
c) quando devam ser remetidos ao contador ou ao partidor;
d) quando, modificando-se a competência, forem transferidos a outro juízo;
V - dar, independentemente de despacho, certidão de qualquer ato ou termo do processo, observado o disposto no art. 155.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Atribuições do Escrivão:

Ao auxiliar a atividade jurisdicional, o escrivão pratica série de atos, classificados por boa parte da doutrina como atos de documentação (mediante os quais documenta o que se passa no processo), atos de comunicação (redigir mandados, ofícios, cartas, alvarás, providenciar a citação e intimação) e até mesmo atos ordinatórios, destinados à marcha procedimental (art. 162, §4°do CPC). Quando físicos, cumprir-lhe-á a guarda e responsabilidade dos autos. Comparecerá às audiências, ou quando não for possível, designará escrevente juramentado para que compareça. Dará certidão de determinados atos processuais, além de outras atribuições que lhes podem ser conferidas pelas normas de organização judiciária.

Art. 142. No impedimento do escrivão, o juiz convocar-lhe-á o substituto, e, não o havendo, nomeará pessoa idônea para o ato.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Impedimento do Escrivão:

O artigo versa sobre o impedimento do escrivão em comparecer ao ato processual. Diante desta hipótese, o juiz haverá de convocar seu substituto e, em não havendo, nomeará pessoa idônea e de sua confiança para realizar o ato. Nada obstante, pode haver o impedimento ou suspeição do escrivão, hipóteses nas quais, reconhecida a parcialidade do auxiliar de justiça, persistirá até o final do processo a substituição ou nomeação de outrem para fazer as vezes do escrivão impedido ou suspeito.

Art. 143. Incumbe ao oficial de justiça:
I – fazer pessoalmente as citações, prisões, penhoras, arrestos e mais diligências próprias do seu ofício, certificando no mandado o ocorrido, com menção de lugar, dia e hora. A diligência, sempre que possível, realizar-se-á na presença de duas testemunhas;
II – executar as ordens do juiz a que estiver subordinado;
III – entregar, em cartório, o mandado, logo depois de cumprido;
IV – estar presente às audiências e coadjuvar o juiz na manutenção da ordem;
V – efetuar avaliações.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Atos do Oficial de Justiça:

Os atos do oficial de justiça são realizados fora da sede do juízo, onde se encontram o juiz e o escrivão, e têm por finalidade tornar concretos os comandos judiciais. Justamente por conta disto, é comum referir-se aos oficiais como executores judiciais. Os oficiais praticam atos de comunicação (como a citação e a intimação), atos de constrição (como a penhora), atos de certificação (como a certificação nos autos da citação e da intimação), atos de polícia (pode fazer-se presente nas audiências auxiliando o juiz na manutenção da ordem) e atos de avaliação. Os atos estão descritos no artigo em comento, e gozam de fé pública (STJ. 5ª Turma. Resp 793.512/RS. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Julgado em 05/10/2006. DJ: 23/10/2006), de modo que de nada adianta o réu recusar-se a firmar a citação, porquanto tem poder, o oficial de justiça, de certificar que o citou e deixou ele, réu, de exarar o ciente na respectiva via. O mesmo vale para intimação realizada a demais sujeitos por determinação do juiz.
A atribuição de avaliação conferida ao oficial de justiça somente poderá ser de-

sempenhada quando caso não sejam necessários conhecimentos técnicos ou especializados, conforme disciplina, neste sentido, o art. 680 do Código de Processo Civil. Portanto, diante da necessidade de conhecimentos especializados, um perito haverá de ser nomeado pelo juiz para realizar a avaliação.

Art. 144. O escrivão e o oficial de justiça são civilmente responsáveis:
I – quando, sem justo motivo, se recusarem a cumprir, dentro do prazo, os atos que lhes impõe a lei, ou os que o juiz, a que estão subordinados, lhes comete;
II – quando praticarem ato nulo com dolo ou culpa.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Responsabilidade Civil do Escrivão e do Oficial de Justiça:

Trata o artigo da responsabilidade pessoal do escrivão e do oficial de justiça, que deverá ser procurada mediante demanda apropriada. Omitindo-se sem justo motivo na prática de atos que lhes são atribuídos por lei ou pelo juiz, responderão pelos prejuízos e danos que derem causa. Outrossim, o dolo e a culpa ensejam a nulidade do ato e igualmente responsabilizam o escrivão e o oficial de justiça pelos prejuízos e danos correspondentes. Interessante o seguinte julgado proferido pelo STJ: "Processo Civil. Ato do Escrivão. Juntada de Recurso de Apelação. A juntada aos autos de recurso, incompleto, faltando notoriamente a folha final, é responsabilidade do escrivão, que não pode ser transferida para o advogado. A prática da advocacia se inviabilizaria, comprometendo inteiramente a atuação do Poder Judiciário, se o advogado fosse obrigado a controlar a juntada de petições entregues em cartório. Hipótese em que isso seria ainda mais injustificado, porque se trata de recurso de apelação, que é encaminhado à instância superior, sem a intimação das partes, tão logo oferecidas as contrarazões, impossibilitando a pretendida fiscalização. Recurso Especial conhecido e provido". (3ª Turma. Resp 39074/PR. Relator: Ministro Ari Pagendler. Julgado em 25/09/2006. DJ: 18/12/2006).

Art. 145. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, segundo o disposto no art. 421.
§ 1º Os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente, respeitado o disposto no Capítulo VI, seção VII, deste Código.

§ 2º Os peritos comprovarão sua especialidade na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos.
§ 3º Nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos dos parágrafos anteriores, a indicação dos peritos será de livre escolha do juiz.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Da Perícia e do Perito:

A perícia é meio de prova consistente em exame, vistoria ou avaliação, consoante apregoa o artigo 420 do Código de Processo Civil. Será necessária sempre que se exigir conhecimentos técnicos ou científicos sobre os fatos controvertidos, sendo certo que a perícia não substitui a atividade jurisdicional, ou seja, não estará o juiz vinculado ao laudo pericial (art. 436 do Código de Processo Civil).
Prescreve o artigo e seus parágrafos que o perito haverá de ser escolhido entre os profissionais de nível universitários, devidamente inscritos em seus órgãos de classe e com devida comprovação, mediante certidão do órgão profissional, de especialidade na matéria sobre a qual deverão opinar. Embora se encontre jurisprudência que relativize caso a perícia cumpra sua finalidade (STJ. 1ª Turma. Resp 781.514/CE. Relator: Ministro Francisco Falcão. Julgado em 28/09/2005. DJ: 14/11/2005), há jurisprudência que reputa nula a perícia realizada por profissional cuja especialidade é totalmente estranha ao objeto que se põe à prova ou por profissional inabilitado (STJ. 2ª Turma. Resp 1127949/SP. Relator: Ministra Eliana Calmon. Julgando em 03/11/2009). Assim, por exemplo, há de se reconhecer nula a perícia médica realizada por profissional da área da engenharia, ou que não tenha concluído o curso de medicina.
O §3º do artigo em tela faculta a livre escolha de perito pelo juiz nos casos em que não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos anteriores, redação que há de ser lida com reservas, pois continua não autorizada a perícia médica por profissional que não detenha o diploma na área. Permite-se, por outro viés, a avaliação por quem, à despeito de não possuir diploma legal de engenheiro ou arquiteto, ou não ser autorizado pelo CRECI, detém conhecimentos suficientes sobre a precificação de imóveis na localidade.

Art. 146. O perito tem o dever de cumprir o ofício, no prazo que lhe assina a lei, empregando toda a sua diligência; pode, todavia, escusar-se do encargo alegando motivo legítimo.
Parágrafo único. A escusa será apresentada dentro de 5 (cinco) dias, contados da intimação ou do impedimento superveniente, sob pena de se reputar renunciado o direito a alegá-la (art. 423).

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Da Escusa e do Dever de Diligência:

Intimado a se manifestar sobre indicação para perícia, o perito poderá escusar-se do encargo em 5 dias, sob os fundamentos previstos nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil, além de outros reputados como legítimos (motivos de saúde, por exemplo). A escusa poder solicitada ainda neste prazo, contado a partir do motivo que a legitime. Caso não realizada, reputa-se renunciado o direito de alegá-la (art. 423 do Código de Processo Civil).
Nomeado, independente de compromisso (art. 422 do Código de Processo Civil), o perito terá o dever de cumprir fielmente seu ofício, no prazo que lhe é assinalado, empregando toda a sua diligência, entregando seu laudo no prazo, esclarecendo os pontos duvidosos impugnados pelas partes e ainda, quando necessário, comparecendo à audiência para prestar esclarecimentos necessários.

Art. 147. **O perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas, responderá pelos prejuízos que causar à parte, ficará inabilitado, por 2 (dois) anos, a funcionar em outras perícias e incorrerá na sanção que a lei penal estabelecer.**

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Da Responsabilidade do Perito:

Ao prestar informações inverídicas, por dolo ou culpa, o perito poderá responder em três esferas: civil, penal e administrativa. Civilmente, mediante o manejo de ação própria, o perito responderá pelos prejuízos e danos causados à parte ou às partes; na esfera penal poderá sofrer sanção por falsa perícia, como preceitua o artigo 342 do Código Penal. Tem sido assente que esta responsabilização penal é principal, a carregar consigo a responsabilização acessória, consistente na inabilitação para que o perito exerça nova perícia judicial pelo prazo de 2 anos. A inabilitação há de ser decretada pelo juiz nos autos da causa, independente de se constatar prejuízo à ou às partes, sendo viável ao perito, recorrer de precitada decisão. Administrativamente, poderá ser sancionado perante seu órgão profissional, conforme disciplinar a lei aplicável.

Art. 148. **A guarda e conservação de bens penhorados, arrestados, sequestrados ou arrecadados serão confiadas a depositário ou administrador, não dispondo a lei de outro modo.**

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Do Depositário e do Administrador:

Sem olvidar da possibilidade de o próprio executado assumir o encargo de depositário de bens penhorados, arrestados ou seqüestrados (arts. 666, §1º, 821 e 824, II, todos do Código Processo Civil), a função de depositário poderá ser assumida por terceiro, que exercerá a guarda e a conservação dos bens que lhes são depositados. Este terceiro poderá constituir-se como depositário particular ou público, com jus a remuneração pelo desempenho da atividade de auxiliar da justiça, na justa medida dos atos de guarda e de conservação. Diante da penhora, arresto ou seqüestro de maquinário, por exemplo, pode-se determinar a remoção do bem a um depositário para que exerça a sua guarda e conservação. Já o administrador reconhecidamente exerce função mais ativa, voltada a manutenção da atividade e da produção de estabelecimento penhorado. O exercício da função tende a limitar-se no tempo, até a resolução do processo, sendo viável à parte interessada requerer, nos próprios autos, a restituição da coisa dada em depósito ou para administração.

II. Depósito em Instituição Financeira:

Conforme preceitua a Súmula 179 do STJ, a instituição financeira que recebe depósito é reputada como auxiliar da justiça, sendo-lhe de responsabilidade o pagamento da correção monetária e dos respectivos juros: "Processual Civil e Administrativo. Desapropriação. Depósitos Judiciais. Correção Monetária. Responsabilidade do Banco Depositário. Súmula 179/STJ. 1. Consoante entendimento sumulado no enunciado 179/STJ, a instituição financeira que recebe depósitos judiciais correspondentes a indenização expropriatória responde pela correção monetária dos respectivos valores. 2. Agravo Regimental não provido." (STJ. 2ª Turma. AgRg no Ag 1091758/SP. Relator: Ministro Herman Benjamin. Julgado em 18/08/2009. DJe: 27/08/2009).

Art. 149. O depositário ou o administrador perceberá, por seu trabalho, remuneração que o juiz fixará, atendendo à situação dos bens, ao tempo do serviço e às dificuldades de sua execução.
Parágrafo único. O juiz poderá nomear, por indicação do depositário ou do administrador, um ou mais prepostos.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Direito a Remuneração:

É de firmar que nem sempre o depositário ou administrador farão jus à remun-

eração pelo desempenho de seus encargos. Com efeito, casos há em que o próprio devedor assume o encargo de depositário ou de administrador, sendo incompatível e desarrazoado o percebimento de remuneração pelo depósito ou administração de seus próprios bens. Porém, recaindo o encargo sobre responsabilidade de outrem, terá, o depositário ou administrador, direito a perceber justa remuneração, a ser fixada pelo magistrado mediante parâmetros legais disciplinados no artigo, a saber: situação do bens, tempo do serviço e dificuldade para sua execução. Ressalte-se o direito do credor em perceber a remuneração caso assuma o encargo: "Os bens do réu vencido em ação de reintegração de posse não podem ser colocados na via pública, pois isto poderia ensejar a responsabilidade civil do Estado. Inexistindo na Comarca depositário judicial, incumbe ao Juiz a nomeação de depositário particular para a guarda dos bens do réu. Pode, no entanto, o próprio autor aceitar o encargo de depositário dos referidos bens, fazendo jus ao recebimento de remuneração, nos termos do art. 149 do CPC (RT 770/300; apud: José Miguel Garcia Medina. CPC Comentado. São Paulo, 2011, p. 170).

Art. 150. O depositário ou o administrador responde pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe for arbitrada; mas tem o direito a haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Da Responsabilidade do Depositário e do Administrador:

Ambos respondem pelos prejuízos causados em razão de seus atos, dolosos ou culposos. A responsabilidade, ao contrário do que poderia levar a crer o artigo em comento, não se cinge à perda do direito à remuneração arbitrada judicialmente. Vai além. Ambos poderão responder em demanda própria, indenizatória, pelos danos causados. A responsabilidade tanto poderá ser exercida pelo autor, como poderá ser exercitada pelo réu, ou por ambos, que demonstrarão seus prejuízos, os correlacionando aos atos dolosos ou culposos praticados pelo depositário ou pelo administrador.

II. Da Inexistência de Prisão sob o Fundamento de Depositário Infiel:

Com a recepção do Pacto de San José da Costa Rica pelo ordenamento jurídico pátrio, o STF revogou expressamente a Súmula 619, que autorizava a decretação de prisão do depositário infiel. Mais, editou a Súmula Vinculante 25, que apregoa a ilicitude de prisão civil de depositário infiel, seja lá qual for a modalidade de depósito em tela. Nesta esteira, o STJ editou a Súmula 419, que também prescreve o descabimento da prisão civil do depositário judicial infiel. E assim tem observado a jurisprudência, em especial a do STF: "Recurso Extraordinário.

Prisão Civil. Depositário Infiel. Convenção Americana Sobre Direitos Humanos. Agravo Desprovido. 1. Afasto o sobrestamento determinado à folha 65. 2. Em sessão realizada em 3 de dezembro de 2008, o Tribunal Pleno, julgando o Habeas Corpus nº 87.585-8/SP e os Recursos Extraordinários nºs. 349.703-1/RS e 466.343-1/SP, assentou a incompatibilidade da prisão civil do depositário infiel com a ordem jurídica em vigor. Fê-lo considerada a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, diploma a permitir a prisão civil somente em razão de descumprimento inescusável de prestação alimentar. Estando a decisão impugnada mediante o extraordinário em harmonia com o que proclamado, descabe assentar a violação à Carta da República. 3. Conheço deste agravo e o desprovejo....”. (STF. AI 630246 MG. Relator: Ministro Marco Aurélio de Mello. Julgamento em 05/09/2012. DJe: 11/09/2012).

III. Direito a Restituição:

Nada obstante reconhecida a responsabilidade do depositário ou do administrador, haverá o direito à restituição do que legitimamente despenderam no exercício do cargo. Assim, o depositário que encheu o tanque do iate que lhe restou sob referido encargo, com vistas a fazer funcionar o motor e assim a evitar sua deterioração, terá direito à restituição do valor gasto com o combustível. Entretanto, não fará jus à gasolina, se o iate foi indevidamente utilizado para seu deleite pessoal, em Jurerê Internacional.

Art. 151. O juiz nomeará intérprete toda vez que o repute necessário para:
I – analisar documento de entendimento duvidoso, redigido em língua estrangeira;
II – verter em português as declarações das partes e das testemunhas que não conhecerem o idioma nacional;
III – traduzir a linguagem mímica dos surdos-mudos, que não puderem transmitir a sua vontade por escrito.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Do Intérprete:

Considerado por muitos doutrinadores como variação de perícia, posto que o intérprete também se utiliza de conhecimento técnico do qual o juiz se servirá para compreender dada manifestação de vontade.

II. Das Atividades do Intérprete:

O intérprete terá como função analisar documento de entendimento duvidoso, redigido em língua estrangeira; não há que se confundir o intérprete com o tra-

dutor juramentado (art. 157 do Código de Processo Civil), porquanto trabalhará sobre tradução anteriormente realizada por este. Ainda como atividade, o intérprete haverá de colocar em vernáculo as declarações de sujeitos que não se expressam em língua portuguesa, ao ainda, utilizando-se das LIBRAS, transmitir ao juiz as declarações dos surdos-mudos que não conseguirem assim fazê-lo por meio escrito.

Art. 152. Não pode ser intérprete quem:
I – não tiver a livre administração de seus bens;
II – for arrolado como testemunha ou serve como perito no processo;
III – estiver inabilitado ao exercício da profissão por sentença penal condenatória, enquanto durar o seu efeito.

AUTOR
Renato Rodrigues Filho

I. Dos Motivos de Impedimento do Intérprete:

A norma em comento traz motivos específicos que vedam a nomeação e a assunção da responsabilidade como intérprete. A estes motivos somam-se outros, mormente os previstos nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil. As vedações têm como finalidade primordial evitar o comprometimento do exercício da atividade, pois direcionada ao esclarecimento de determinadas provas que podem ser relevantes a solução do litígio.
Uma vez nomeado, e em sendo aceita a incumbência, estará o intérprete isento de prestar compromisso em juízo, assumindo, de imediato, todas as responsabilidades que lhes são prescritas por lei.

II. Do Impedimento em Razão da Impossibilidade de Gestão dos Próprios Bens:

A impossibilidade de gestão dos próprios bens dimana da ausência de capacidade. A perda da capacidade é viável de ocorrer em casos como o desenvolvimento de enfermidade mental que retire do indivíduo o discernimento sobre fatos, ou ainda, diante de interdição declarada em face da prodigalidade. A pessoa que se encontrar nestas situações não poderá ser intérprete, pois ausentes as condições de desenvolvimento da atividade e o comprometimento de importante auxílio ao juiz para o descobrimento de fatos relevantes para a solução do litígio. Todavia, é de se ressaltar que nem toda a incapacidade, que gera a impossibilidade de gestão dos próprios bens, inviabiliza o exercício da atividade de intérprete. Com acerto, tem-se apontado que a declaração de insolvência, com a conseqüente privação da administração de bens, não retira o discernimento do indivíduo e não o impede de assumir a posição de intérprete em juízo.

III. Intérprete e relação com o objeto do processo:

Tendo exercido o papel de testemunha ou de perito, o indivíduo resta proibido de exercer a atividade de intérprete. Isto porque exerceu influência direta na convicção do magistrado, dando sua versão sobre os fatos controvertidos ou manifestando opinião técnica sobre objeto colocado à perícia; assim, a atividade de intérprete estaria maculada diante do comprometimento em razão da prova produzida nos autos.

IV. Vedação em razão de condenação penal que o exercício do intérprete:

Tem-se denominado como sanção acessória a proibição do exercício da profissão, dimanada de condenação penal na qual se reconhece conduta típica e ilícita. Assim, além da sanção penal cominada pelo ilícito, há a inabilitação para o exercício da função de intérprete, com vistas a escoimar a atividade jurisdicional de conduta que, com sua imperiosa necessidade de idoneidade, não se coadune.

Art. 153. O intérprete, oficial ou não, é obrigado a prestar o seu ofício, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 146 e 147.

AUTOR

Renato Rodrigues Filho

I. Escusa e Responsabilidade do Intérprete:

O intérprete poderá, em 5 dias a partir da intimação ou do surgimento de motivo legítimo, escusar-se de prestar seu ofício. Como justo motivo têm-se, sem taxatividade, aqueles disciplinados nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil. A responsabilidade do intérprete está disciplinada no artigo 147 do CPC, de modo que será responsável pelos prejuízos causados às partes, por dolo ou culpa, sempre que prestar informações inverídicas. A responsabilização do intérprete haverá de ser buscada em demanda própria. Além desta responsabilização civil, por determinação do juiz passível de recurso, poder-lhe-á ser decretada a inabilitação para exercer sua função por 2 anos em outros processos judiciais. Ademais, estará sujeito, o intérprete, à respectiva sanção penal por falsa perícia (art. 342 do Código Penal).

Art. 154. Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preencham a finalidade essencial.
Parágrafo único. Os tribunais, no âmbito da respectiva jurisdição, poderão disciplinar a prática e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, atendidos os requisitos de autenti-

cidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP - Brasil. (Incluído pela Lei nº 11.280, de 2006)
§ 2º Todos os atos e termos do processo podem ser produzidos, transmitidos, armazenados e assinados por meio eletrônico, na forma da lei. (Incluído pela Lei nº 11.419, de 2006).

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Forma dos atos processuais

As regras quanto à forma dos atos existem com o fim precípuo de garantir que o processo se desenvolva com objetividade e que todos os que dele participam tenham a exata dimensão das etapas e exigências do procedimento. Assim, a sequência ordenada de atos processuais deve ocorrer com observância das regras legais, que não se destinam a burocratizar o andamento do feito, mas, ao contrário, visam assegurar que seja alcançado o escopo essencial de cada ato e, por consequência, do próprio processo. Tal exigência não se consagra ao privilégio do formalismo, mas à preservação da segurança que garante a todos os que participam da relação jurídica processual que esta se desenvolva com objetividade e que a tutela jurisdicional seja prestada de forma adequada e efetiva. Assim, se o ato alcançou sua finalidade e sua realização não desatendeu aos princípios constitucionais norteadores do devido processo legal, como o do contraditório, da ampla defesa e da isonomia, o mesmo deve ser considerado válido e eficaz, ainda que tenha se realizado de modo distinto do previsto em lei. Importante destacar que o CPC prescreve forma expressa para a realização de alguns atos de comunicação, especialmente quanto à citação (arts. 214, 227 e 228, 232) e intimações (art. 236. §§ 1º e 2), exatamente em razão da imprescindível regularidade de tais atos para a observância do devido processo legal.

II. Princípio da liberdade das formas e da instrumentalidade

Ao estabelecer que são considerados válidos os atos que alcancem sua finalidade, ainda que praticados em desconformidade com a forma prevista em lei, o dispositivo, em conjunto com o artigo 244, consolida a prestigiada tese da instrumentalidade do processo. O legislador afirmou, assim, dois princípios informativos do processo: o princípio da liberdade e o da instrumentalidade das formas dos atos processuais. O primeiro vem claramente enunciado na primeira parte do artigo, enquanto o segundo, inequivocamente reconhecido pela jurisprudência, indica que todo ato processual tem uma forma, sendo esta apenas o meio – ou o modo instrumental -, e não um fim em si. Assim, se por outro meio o ato processual alcançou o mesmo fim, não se pode, por apego à forma, desconsiderá-lo. As formas dos atos devem subordinar-se de modo instrumental às suas finalidades, o que significa dizer que devem sempre prevalecer sobre a forma a substância e objetivo do ato processual.

III. Prática de atos processuais por meio eletrônico

O parágrafo único e o § 2° do dispositivo vem ao encontro da instituição do processo eletrônico no âmbito dos órgãos judiciários brasileiros, que se deu com a Lei 11.419/2006, que dispôs sobre a informatização do processo judicial. Referidos dispositivos afirmam a possibilidade de que todo e qualquer ato processual possa ser praticado por meio eletrônico, buscando com isso alcançar a almejada celeridade processual e concretizar o princípio da razoável duração do processo garantidos constitucionalmente a partir da Emenda Constitucional 45/2004.

JULGADOS

Liberdade das formas e instrumentalidade

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO ADVOGADO E RETIRADA DOS AUTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 242 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE. 1. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão, sentença ou acórdão, na dicção do artigo 242 do Código de Processo Civil. 2. O advogado diligente que se antecipa à publicação do decisum está a contribuir com a celeridade e a efetividade da entrega da prestação jurisdicional. Desse modo, nos moldes do artigo 242 do Código de Processo Civil, o proceder do advogado que teve ciência pessoal e formal de determinado pronunciamento decisório traz como consequência o início da fluência do prazo recursal na data da cientificação, pois estaria abdicando da intimação ficta que se dá via publicação do ato no Diário da Justiça. 3. Como ressaltado na jurisprudência desta Corte, "todo ato processual tem uma forma, a forma é apenas o meio, não é fim. Daí ser soberano no processo o princípio da instrumentalidade das formas dos atos processuais; se por outro meio se alcançou o mesmo fim, não se pode, por amor à forma, sacrificar o ato. O ato de conhecimento foi meio perfeito e completo, qual foi a retirada dos autos do cartório pelo próprio advogado que deveria recorrer". Nesse sentido são os precedentes do STF: Embargos de Divergência no Recurso Extraordinário nº 63.646, acórdão publicado na RTJ 58/576; Recurso Extraordinário nº 75.115, julgado em 18.09.74. Precedentes do STJ: Recurso Especial nº 22.714-DF, relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ de 24.08.1992; Recurso Especial nº 2.840-MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 03.12.1990. 4. In casu, o advogado firmou o "ciente" em 28 de novembro de 2011 e, por empréstimo, retirou os autos, que somente foram devolvidos em 05 de dezembro de 2011, data em que foi protocolado o primeiro agravo regimental. 5. Segundo agravo regimental não provido, mantendo-se não conhecimento do primeiro regimental.
(AI 742764 AgR-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-110 DIVULG 11-06-2013 PUBLIC 12-06-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AFASTA-SE O RIGOR FORMAL DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, EM CASOS EXCEPCIONAIS, COMO NAQUELE EM QUE AS PEÇAS JUNTADAS AO

INSTRUMENTO, MESMO INCOMPLETAS, PERMITEM A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. ARTS. 154, 244 E 250 DO CPC. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
Em linha de princípio, não deve ser conhecido o Agravo de Instrumento quando constatada a sua irregularidade formal, em razão da ausência das peças necessárias à sua formação, nos termos do art. 544, § 1o. do CPC.544§ 1o.CPC2. Entretanto, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, consubstanciado nos arts. 154, 244 e 250 do CPC, a jurisprudência desta Corte tem afastado o rigor formal do Agravo de Instrumento, em casos excepcionais, como naquele em que as peças juntadas ao instrumento, mesmo incompletas, permitem a compreensão da controvérsia, como no caso, mas sem qualquer antecipação quanto ao juízo do mérito recursal. Precedentes: AgRg no Ag 1.350.479/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 2.3.2011 e AgRg no Ag 1.322.327/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 7.2.2011. Ag 1.322.327/RJ3. Agravo Regimental desprovido.
(1372307 PB 2010/0206640-2, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 07/02/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/02/2012)

Art. 155. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em segredo de justiça os processos:
I - em que o exigir o interesse público;
II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores. (Redação dada pela Lei nº 6.515, de 1977)
Parágrafo único. O direito de consultar os autos e de pedir certidões de seus atos é restrito às partes e a seus procuradores. O terceiro, que demonstrar interesse jurídico, pode requerer ao juiz certidão do dispositivo da sentença, bem como de inventário e partilha resultante do desquite.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Publicidade dos atos processuais.

Todo cidadão tem o direito de acompanhar o andamento dos processos judiciais. O artigo reforça o princípio da publicidade, consagrado no inciso LX do artigo 5º e no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal. A publicidade dos atos processuais é, ao mesmo tempo, garantia de controle da atividade jurisdicional e fator de proteção da legítima confiança nos órgãos jurisdicionais. O princípio da legítima confiança - como desdobramento ou dimensão subjetiva do princípio da segurança jurídica - , é garantido pela possibilidade de acompanhamento da

atividade de administração da justiça por parte de qualquer jurisdicionado. O texto legal estabelece ainda as situações de exceção, que caracterizam o chamado segredo de justiça, nas quais ocorre restrição ao princípio acima referido. Tal restrição se dá em razão da natureza das causas ou da matéria debatida no processo, buscando proteger o interesse público ou a intimidade das partes. O acesso aos atos do processo fica restrito aos advogados e às partes, sendo permitido a terceiros requerer certidão, desde que demonstrado seu interesse jurídico, ou seja, que a decisão ou os resultados do processo poderão influir na sua esfera de direitos.

II. Direitos dos advogados e segredo de justiça

É necessário considerar na interpretação deste artigo as disposições constantes do art. 7º do EA, que garante ao advogado o direito de examinar autos de processos findos ou em andamento, no Poder Judiciário ou em qualquer órgão do Poder Público, ressalvados os que corram em segredo de justiça. Além das restrições previstas neste dispositivo, incluem-se nesta exceção de segredo de justiça as hipóteses previstas no art. 9º da Lei 9278/96, que disciplina as ações que versam sobre união estável nas varas de família; bem como as informações relativas a atos relacionados a crianças e adolescentes, por força do art. 143 do ECA.

JULGADOS

Segredo de justiça e rol não taxativo

PROCESSO CIVIL. SEGREDO DE JUSTIÇA. ART. 155 DO CPC. ROL EXEMPLIFICATIVO. INFORMAÇÕES COMERCIAIS DE CARÁTER CONFIDENCIAL E ESTRATÉGICO. POSSIBILIDADE. O rol das hipóteses de segredo de justiça contido no art. 155 do CPC não é taxativo. Admite-se o processamento em segredo de justiça de ações cuja discussão envolva informações comerciais de caráter confidencial e estratégico. Agravo a que se nega provimento.
(14949 SP 2008/0256545-1, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 19/05/2009, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/06/2009)

SEGREDO DE JUSTIÇA Hipóteses do art. 155 do CPC não são taxativas Ausência de prejuízo às partes ou ao interesse público à informação Defesa da intimidade do agravante Necessidade Observância do disposto no art. 93, IX, da CF Recurso provido.
(114502320128260000 SP 0011450-23.2012.8.26.0000, Relator: Alvaro Passos, Data de Julgamento: 28/02/2012, 2ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 28/02/2012)

Exceção à publicidade dos atos: segredo de justiça

PROCESSUAL. ART. 155 DO CPC. CONSULTA DE AUTOS EM CARTÓRIO. PREPOSTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS.

É permitida a vista dos autos em Cartório por terceiro que tenha interesse jurídi-

co na causa, desde que o processo não tramite em segredo de justiça. (656070 SP 2004/0056895-5, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 19/09/2007, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 15.10.2007 p. 255)

Art. 156. **Em todos os atos e termos do processo é obrigatório o uso do vernáculo.**

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

Art. 157. **Só poderá ser junto aos autos documento redigido em língua estrangeira, quando acompanhado de versão em vernáculo, firmada por tradutor juramentado.**

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Vedação a documentos em língua estrangeira

O processo, sendo público, deve ser hábil a permitir que qualquer cidadão possa compreendê-lo e desse modo realizar, por consequência, o controle e a fiscalização da atividade jurisdicional. Assim, não só pela perspectiva prática, mas também pelo aspecto político inerente à atividade jurisdicional é que o legislador buscou vedar a utilização de documentos escritos em língua estrangeira, salvo se acompanhados de tradução oficial. Descumprida tal formalidade, o documento não poderá ser juntado aos autos. Destaque-se que há necessidade de versão em vernáculo feita por tradutor juramentado porquanto o reconhecimento oficial de sua habilitação e a fé pública que lhe é atribuída constituem importantes elementos de segurança, tanto para o juiz quanto para as partes, conforme entendimento dos Tribunais.

Súmula nº 259 do STF: Para produzir efeito em juízo não é necessária a inscrição, no Registro Público, de documentos de procedência estrangeira, autenticados por via consular.

JULGADOS

Necessidade de tradução do documento

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO - CONTRATO DE COMODATO REDIGIDO EM LÍNGUA ESTRAGEIRA - NÃO OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 157 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NECESSIDADE DE TRADUÇÃO PARA O VERNÁCULO FIRMADO POR TRADUTOR JURAMENTADO - RECURSO NÃO PROVIDO. (8604028 PR 860402-8 (Acórdão), Relator: Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira, Data de Julgamento: 24/04/2012, 7ª Câmara Cível)

Art. 158. **Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.**
Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Atos das partes

Consideram-se atos da parte os praticados pelo autor ou réu, e por todos aqueles que, através dos mecanismos das intervenções de terceiros, venham a integrar a relação jurídica processual. Também são considerados atos das partes os praticados pelos representantes do Ministério Público no exercício de direitos ou poderes processuais. Nessa perspectiva, desde que praticados no processo, ou se já trazidos a ele, produzem imediatamente efeitos sobre este. A omissão da parte, no que respeita à produção de efeitos processuais, também há que ser compreendida no conceito de ato processual aqui referido. Assim, a ausência de contestação, por ex, produz imediatamente os efeitos da revelia nos casos em que estes não sejam expressamente excepcionados, independentemente de manifestação judicial.

II. Necessidade de homologação

O parágrafo único faz referência à desistência da ação, sendo importante lembrar que se trata de ato unilateral se praticado antes de decorrido o prazo para resposta, e ato bilateral se tal prazo já se escoou, por força do que dispõe o § 4º do artigo 267. Assim, a desistência do processo depois de decorrido o prazo de resposta deve ser requerida com a anuência expressa do réu, sob pena de impossibilidade de sua homologação.
Além da desistência, também dependem de homologação judicial para que surtam efeitos, a transação e o acordo entre as partes.

JULGADOS

Acordo e necessidade de homologação judicial

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO DPVAT EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - TRANSAÇÃO CELEBRADA ENTRE AS PARTES APÓS A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO - DESISTÊNCIA UNILATERAL EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - ACORDO REVESTIDO DE TODAS AS FORMALIDADES LEGAIS - PRODUÇÃO DE EFEITOS - ARTIGO 158 DO CPC - INEVITABILIDADE DA HOMOLOGAÇÃO - RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE. „Se o negócio jurídico da transação já se acha concluído entre as partes, impossível é a qualquer delas o arrependimento unilateral, ainda que não tenha sido homologado acordo em juízo“ (RSTJ 134/333, STJ-RJTJERGS 208/35). „Assinada e concluída a transação por uma das partes, não pode um dos transigentes, unilateralmente, desfazer o negócio jurídico, a pretexto de que, enquanto não homologada, ela não produz efeitos no campo do direito. Pelo contrário, mesmo antes de homologada, a transação não é um `nada‘ jurídico, sujeito à retratação unilateral de uma das partes, a seu exclusivo arbítrio“ (RT 864/409) „(Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão, 42ª ed, São Paulo: Saraiva, p. 266). 2.-“É impossível o arrependimento e rescisão unilateral da transação, ainda que não homologada de imediato pelo Juízo. Uma vez concluída a transação as suas cláusulas ou condições obrigam definitivamente os contraentes, e sua rescisão só se torna possível „por dolo, coação, ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa controversa“. (STJ, REsp 825425/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA)
(7488091 PR 0748809-1, Relator: José Laurindo de Souza Netto, Data de Julgamento: 31/03/2011, 8ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 617)

Desistência e necessidade de homologação

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA DO AUTOR QUANTO A UM DOS PEDIDOS DA INICIAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTES TODOS OS PEDIDOS. ART. 460 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA. ARTIGO 158 DO CPC. DESISTÊNCIA TÁCITA. NÃO-OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO EM SEDE DE DECLARATÓRIOS. OMISSÃO INEXISTENTE NA DECISÃO EMBARGADA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, vícios esses inexistentes na espécie. 2. Na espécie, houve apreciação expressa acerca da tese levantada nos embargos de declaração acerca da configuração da desistência tácita, concluindo-se que, por não ter sido sustentada junto às instâncias ordinárias nem no bojo das contrarrazões ao recurso especial, não poderia ser apreciada por esta Corte, por constituir clara inovação. Precedentes. 3. Embargos de declaração rejeitados.
(1026028 AL 2008/0022006-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 05/03/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/03/2009)

Art. 159. Salvo no Distrito Federal e nas Capitais dos Estados, todas as petições e documentos que instruírem o processo, não constantes de registro público, serão sempre acompanhados de cópia, datada e assinada por quem os oferecer.
§ 1º Depois de conferir a cópia, o escrivão ou chefe da secretaria irá formando autos suplementares, dos quais constará a reprodução de todos os atos e termos do processo original.
§ 2º Os autos suplementares só sairão de cartório para conclusão ao juiz, na falta dos autos originais.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Art. 160. Poderão as partes exigir recibo de petições, arrazoados, papéis e documentos que entregarem em cartório.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Recibos de petições e documentos

As normas acima encontram-se em descompasso com a realidade do Poder Judiciário Nacional, tendo em vista a adoção do processo eletrônico e a consequente informatização dos atos judiciais. Entretanto, considerando a existência de documentos que não permitem sua virtualização – haja vista que documento é gênero do qual são espécies registros materiais tais como livros comerciais, vídeos, fotografias e outras reproduções mecânicas -, é interessante que se possibilite às partes requerer recibo de recebimento de sua entrega em juízo, quando seu formato não permita a juntada aos autos eletrônicos.

JULGADOS

Direito da parte de exigir recibo de documentos entregues em cartório
AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇAS. ALEGADO EXTRAVIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. Consoante dispõe o artigo 160 do Código de Processo Civil „poderão as partes exigir recibo de petições, arrazoados, papéis e documentos que entregarem em cartório“. Extravio de peças não demonstra-

do. [....](STF; AI-AgR 452549; ES; Primeira Turma; Rel. Min. Marco Aurélio; Julg. 06/04/2004; DJU 21/05/2004; p. 00036)

Restauração de autos pode tramitar paralelamente à investigação pelo extravio
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESTAURAÇÃO DE AUTOS. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. PETIÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS DO ART. 1.064 DO CPC. DESAPARECIMENTO DE PROCESSO CONCLUSO PARA SENTENÇA ATESTADO POR CERTIDÃO CARTORÁRIA. PRETENDIDO SOBRESTAMENTO DO PROCESSO ENQUANTO NÃO APURADA A RESPONSABILIDADE PELO EVENTO. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA OUVIDA DA MAGISTRADA RESPONSÁVEL PELA COMARCA À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA. MEDIDAS DESNECESSÁRIAS. INVESTIGAÇÃO QUE PODE CORRER PARALELAMENTE À AÇÃO DE RESTAURAÇÃO. MÉRITO. JUNTADA DE CÓPIAS BASTANTES PARA A SOLUÇÃO DA LIDE ORIGINAL. DESNECESSIDADE DE REPETIÇÃO DE PROVAS. PROCESSO QUE COMPORTA JULGAMENTO IMEDIATO. CUSTAS PROCESSUAIS. DESAPARECIMENTO OCORRIDO SEM CULPA DAS PARTES. ÔNUS DO ESTADO. SENTENÇA MANTIDA. Em ação de restauração de autos, não se caracteriza a inépcia quando a petição inicial preenche os requisitos do artigo 1.064 do Código de Processo Civil. Não se acolhe pedido de sobrestamento da ação de restauração enquanto não apurada a culpa pelo desaparecimento do processo, nem de conversão do julgamento do apelo em diligência para a oitiva de magistrado, quando não se vislumbrar o benefício da medida requestada. A juntada, pelas partes, de cópia de documentos originais suficientes à prolatação de sentença no processo desaparecido basta para a procedência da ação de restauração de autos. Quando não se puder imputar a nenhuma das partes a culpa pelo desaparecimento de autos, os ônus sucumbenciais serão suportados pelo Estado. (TJ-SC , Relator: Luiz Carlos Freyesleben, Data de Julgamento: 13/02/2009, Segunda Câmara de Direito Civil)

Art. 161. **É defeso lançar, nos autos, cotas marginais ou interlineares; o juiz mandará riscá-las, impondo a quem as escrever multa correspondente à metade do salário mínimo vigente na sede do juízo.**

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Cotas marginais ou interlineares

A regra visa que a manifestação das partes nos autos se dê com respeito à forma adequada e à ordem lógica, evitando que o lançamento de cotas ou escritos no próprio processo venha a prejudicar a compreensão dos atos e dos documentos que o integram. Incluem-se como destinatários da vedação não só as partes e seus procuradores, mas também quaisquer outros sujeitos que venham

a praticar atos no processo. Tal norma, porém, não deve ser interpretada com absoluto rigor, ficando dela excluídas as manifestações que não tenham caráter abusivo, ou que não se sobreponham a manifestações já existentes.

JULGADOS

Os advogados podem se pronunciar diretamente nos autos do processo
„A norma proibitiva de que trata o art. 161 do CPC, segundo a qual é defeso lançar, nos autos, cotas marginais ou interlineares, não veda aos advogados a possibilidade de se pronunciarem diretamente nos autos quando lhes for aberta vista. O objetivo da norma alcança apenas as anotações e os comentários de qualquer extensão ou natureza introduzidos nos autos fora do lugar ou da oportunidade admissíveis, que, por configurarem abusos, deva o juiz coibir“ (REsp 793.964/ES, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 24/4/08).

Inadmissão de cotas marginais ou interlineares
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. COTAS INTERLINEARES. CONFIGURAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA CORRETA. „O ato de inserir qualquer anotação nos autos, quando não for aberta vista ao advogado, será inserida na denominação de ‚cota marginal‘ ou ‚interlinear‘. Quando constatadas, devem ser riscadas dos autos por determinação do magistrado, além de ser aplicada multa àquele que as houver lançado. Inteligência do art. 161 do CPC.“ (STJ - Segunda Turma - REsp 708441/RS - Rel. Min. Castro Meira - j 07.03.2006 - DJU 20.03.2006 - p. 243) APELAÇÃO NÃO PROVIDA. (TJ-PR, Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 08/08/2007, 16ª Câmara Cível)

Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.
§ 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)
§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.
§-3º São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.
§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessários. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Dos atos do juiz

O dispositivo refere-se apenas aos pronunciamentos judiciais, já que existe uma série de atos praticados pelo juiz no processo não relacionados pelo legislador. Por exemplo, quando tenta conciliar os litigantes (art. 448), toma o depoimento da parte ou inquire uma testemunha (art. 452), ou quando inspeciona pessoas ou coisas (art. 440), o juiz realiza atos importantes para a solução da causa, que não se enquadram no conceito de sentença ou de decisão interlocutória, nem no de despacho. Nessa perspectiva, a melhor leitura é a de que o art. 162 trata dos pronunciamentos judiciais possíveis de ocorrer em primeiro grau de jurisdição.

II – Sentenças, interlocutórias e despachos

São sentenças as decisões do juiz que extinguem o processo com ou sem resolução do mérito, conforme se pautem nos artigos 269 ou 267, respectivamente. Já decisões interlocutórias são todas as decisões do juiz através das quais ele soluciona os pontos controvertidos, de fato ou de direito, que surgem no curso do processo. Define o § 3º que são despachos "todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte...", ou seja, são tratados como despachos os demais atos por ele praticados, sejam estes atos de documentação, instrutórios ou materiais, desde que não tenham conteúdo decisório.

III – Da distinção entre os atos judiciais

A importância da exata compreensão de tais declarações judiciais reside na ligação intrínseca de seu conteúdo com o sistema recursal. As sentenças, como atos decisórios com o conteúdo previsto nos artigos 267 ou 269 do Código, ou seja, com ou sem resolução do mérito, desafiam, como regra geral, o recurso de apelação, independentemente do momento processual em que venham a ser proferidas. Há, porém, no curso do processo, inúmeras situações nas quais não obstante a decisão judicial tenha natureza de sentença, o recurso admitido é o agravo. Isto porque, para o fim de definir o recurso adequado, os Tribunais tem se manifestado de forma pragmática, atentando-se ao conteúdo prático da norma. Assim, a jurisprudência agrega ao conceito de sentença para fins de identificação do recurso cabível a característica necessária de ato através do qual o juiz cumpre a função cognitiva que lhe compete no processo de conhecimento. A sentença há que ser entendida como o ato do juiz que encerra a etapa do "conhecimento" na primeira instância, através do qual atesta que a existência ou inexistência do direito foi reconhecida, ou que há impossibilidade de tal reconhecimento. Assim, função e conteúdo são elementos que, juntos, caracterizam a sentença.

IV – Recorribilidade dos atos decisórios do juiz

No sentido exposto acima, trata-se como decisão apelável tão somente aquela sentença com a qual o juiz encerra a atividade cognitiva em primeiro grau de jurisdição. Se, entretanto, a decisão judicial tiver natureza de sentença, ou seja, se for fundada em qualquer das situações previstas nos artigos 267 ou 269 do Código, mas não encerrar a fase cognitiva do processo, deve ser tratada, para fins recursais, como decisão interlocutória, hábil a ser discutida através do recurso de agravo. É o que se dá, por exemplo, nos casos em que o juiz não admite reconvenção, ou quando acolhe preliminar de coisa julgada relativamente a um dos litisconsortes passivos, excluindo-o do processo, ou de carência de ação por ilegitimidade ad causam relativamente a um dos sujeitos do processo. Em todas essas situações, a decisão exarada tem natureza de sentença, mas o recurso dela cabível é o agravo.

V. Recorribilidade dos despachos

É relevante ainda salientar a circunstância de que, mesmo estabelecendo o CPC que dos despachos não cabe recurso algum (art. 504), a jurisprudência, na mesma linha de raciocínio pragmático, tem estabelecido que, se o despacho efetivamente causar prejuízo à parte, não há como negar a possibilidade dela insurgir-se pela via do agravo. Vedar o recurso nessas circunstâncias implicaria em violar a garantia constitucional da ampla defesa e do devido processo legal.

JULGADOS

Recorribilidade quando houver conteúdo decisório
AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE NÃO CONHECE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AO ENTENDÊ-LOS CONSUBSTANCIADOS EM DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - OPOSIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS DA REVOGAÇÃO AO PRECEDENTE COMANDO JUDICIAL PARA EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS POR UMA DAS PARTES - GRAVAME À PARTE QUE EVIDENCIA O CONTEÚDO DECISÓRIO E A CONSEQUENTE RECORRIBILIDADE DESSA DECISÃO EMBARGADA, CABENDO A APRECIAÇÃO DOS ACLARATÓRIOS. Agravo de Instrumento provido. (TJ-PR - AI: 6915717 PR 0691571-7, Relator: Elizabeth M F Rocha, Data de Julgamento: 01/12/2010, 15ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 528)

Art. 163. Recebe a denominação de acórdão o julgamento proferido pelos tribunais.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Das decisões dos Tribunais

O artigo refere-se às decisões proferidas pelos Tribunais, em razão de sua com-

petência superior ou originária, pelo colegiado de seus membros, porquanto no próprio sentido etimológico acórdão significa solução por pluralidade de votos. Assim, aquela decisão que, por unanimidade ou por maioria do colegiado, delibera por determinado sentido, uma vez lavrada, recebe a denominação de acórdão. As decisões proferidas no Tribunal por membros dele integrantes, mas de forma isolada, são denominadas de decisões monocráticas. Tanto os acórdãos quanto as decisões monocráticas dos membros dos Tribunais podem ter por conteúdo tanto matéria de mérito como matéria exclusivamente processual.

JULGADOS

Não cabe agravo regimental contra acórdão
AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. 1. Conforme jurisprudência desta Corte, é inadmissível o agravo regimental interposto contra acórdão de órgão colegiado do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ - AgRg no MS: 12480 DF 2006/0276547-0, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 08/05/2013, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 15/05/2013)

Art. 164. Os despachos, decisões, sentenças e acórdãos serão redigidos, datados e assinados pelos juízes. Quando forem proferidos, verbalmente, o taquígrafo ou o datilógrafo os registrará, submetendo-os aos juízes para revisão e assinatura.
Parágrafo único. A assinatura dos juízes, em todos os graus de jurisdição, pode ser feita eletronicamente, na forma da lei.(Incluído pela Lei nº 11.419, de 2006).

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I – Necessidade de assinatura do juiz

O artigo 164 consagra o denominado princípio da autenticação, porquanto a assinatura do juiz assegura lidimidade ao documento que exterioriza ou materializa o ato judicial. Note-se que o termo juiz refere-se não só ao magistrado de primeiro grau, como também aos Ministros e Desembargadores membros de Tribunais, eis que há menção expressa a acórdãos.

II – Data da lavratura do ato

O artigo adquire relevância de ordem prática no que respeita à data de sua materialização, que fixa temporalmente as decisões. No tocante ao juiz singular,

não há problema de ordem prática, eis que a assinatura e a data constantes do documento refletem o julgamento e sua materialização, que se dão temporalmente de forma unificada. Já no que respeita ao julgamento por órgãos colegiados dos Tribunais, cada Ministro ou Desembargador deve assinar e colocar a data do dia de seu julgamento singular, e o acórdão deve ser assinado pelos presentes na decisão do colegiado, constando do documento a data do julgamento. A ausência da assinatura do juiz nas julgamentos singulares pode ser causa Eventual ausência de assinatura de um dos membros do colegiado não é, porém, causa de nulidade

---

JULGADOS

Admissão de sentença apócrifa – mitigação da regra que exige assinatura
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA APÓCRIFA. IRREGULARIDADE QUE NÃO ENSEJOU PREJUÍZO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. 1. A assinatura indica não só a veracidade e a autenticidade do ato, mas também demonstra o comprometimento do órgão julgador, que, ao apor a sua assinatura, deve necessariamente analisar e revisar o ato, comprometendo-se com o seu conteúdo e responsabilizando-se por eventuais omissões e erros. 2. Tal entendimento, contudo, dada as particularidades do caso e do intuito da norma pertinente, há que ser mitigado na presente hipótese. Há dois princípios que se contrapõem no caso em tela, quais sejam, o da segurança jurídica e o da celeridade processual. Para dirimir a questão, deve-se levar em conta sobretudo a finalidade da norma processual. 3. O Tribunal recorrido declarou inexistir nulidade da aludida sentença, eis que as circunstâncias do processo permitiriam chegar à conclusão de que o ato judicial seria verdadeiro e válido, tendo o mesmo órgão julgador já prolatado diversas decisões com idêntico conteúdo, tal como permite o respectivo regimento interno do tribunal 4. Vislumbra-se que, considerando as circunstâncias do caso concreto, não houve abalo ao princípio da segurança jurídica, pois o recorrente não suscitou dúvidas acerca da idoneidade da sentença apócrifa, limitando-se a pleitear pura e simplesmente a sua nulidade, diante da ausência de assinatura. Ademais, não houve comprovação da existência de prejuízo à parte recorrente. 5. Por outro lado, insta salientar que a intenção do artigo 164 do CPC é garantir um mínimo de segurança jurídica ao processo, determinando ao órgão julgador obediência a certos requisitos formais para se garantir a idoneidade da decisão judicial. O intuito dessa norma não é proteger a parte que objetiva pura e simplesmente a nulidade do processo, adiando assim o quanto possível o deslinde e a resolução da questão submetida à análise jurisdicional. 6. Prevalece no caso, portanto, o princípio da celeridade processual, haja vista que o processo não constitui um fim em si mesmo, mas um meio para a consecução do direito material. O recorrente, desse modo, não pode se valer da norma tão-somente com o mero intuito de postergar a entrega efetiva do direito material, sob pena de violação aos princípios da celeridade processual e do efetivo acesso à jurisdição. 7. Quanto ao mérito, o acórdão recorrido não violou os dispositivos ora suscitados, porquanto é cediço o entendimento nesta

Corte de que o parcelamento de dívida enseja a suspensão da execução fiscal, e não a sua extinção. 8. Recurso especial não provido.
(STJ - REsp: 1033509 SP 2008/0038405-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 04/06/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. ACORDO HOMOLOGADO PELO JUIZ EM AUDIÊNCIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA SEM ASSINATURA. ANUÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO TERMO DE AUDIÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 585, II, DO CPC. EFICÁCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. 1. Inocorrência de ofensa ao art. 535 do CPC pelo acórdão que, mesmo não examinando individualmente cada um dos argumentos ou dispositivos invocados pela parte, decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia posta. 2. Não conhecimento do recurso especial quando o dispositivo invocado, a despeito da oposição de embargos de declaração, não restou prequestionado pelo acórdão recorrido. Aplicação da Súmula 211/STJ. 3. Impossibilidade de atribuição de eficácia de título executivo judicial à sentença sem assinatura juiz, homologando o acordo de separação consensual, por se tratar de ato inexistente. 4. Possibilidade, porém, de reconhecimento do acordo celebrado pelas partes em audiência, com a anuência do Ministério Público no respectivo termo, da eficácia de título executivo extrajudicial, na forma do art. 585, II, do CPC. 5. Recurso especial provido.
(STJ, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Julgamento: 22/03/2011, T3 - TERCEIRA TURMA)

Sentença apócrifa – ato inexistente
PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA APÓCRIFA. INEXISTÊNCIA DO ATO DECISÓRIO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. RECURSO JULGADO PREJUDICADO. 1. É inexistente a sentença não assinada pelo juiz, impondo-se ao Tribunal ad quem a determinação da remessa dos autos ao juízo a quo ao fito de tomar as providências cabíveis para a regularização do feito. 2. Apelação cível julgada prejudicada.
(TJ-PR 8473847 PR 847384-7 (Acórdão), Relator: Fábio Haick Dalla Vecchia, Data de Julgamento: 13/06/2012, 15ª Câmara Cível)

Art. 165. **As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso.**

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Fundamentação das decisões judiciais

O artigo consagra o princípio contido no artigo 93, IX da Constituição Federal, denominado de princípio da motivação das decisões judiciais, reforçando a necessidade de que as decisões jurisdicionais que recaiam sobre o mérito das demandas contenham, além do relatório, os fundamentos sobre os quais se assenta a posição adotada pelo magistrado ou pelo Tribunal, que devem levar à solução indicada na parte dispositiva. As sentenças terminativas, ou seja, aquelas nas quais o processo é extinto sem a resolução do mérito, a decisão pode ser acompanhada de fundamentação concisa, sendo dispensado o relatório. A fundamentação das decisões judiciais se impõe por consequência não só da norma constitucional, mas também pela óbvia necessidade de que as razões que levaram o julgador ao posicionamento adotado sejam expostas, a fim de tornar possível à parte vencida dela recorrer. O princípio da motivação das decisões judiciais tem, assim, conteúdo político, à medida em que visa possibilitar que, além das partes, qualquer pessoa do povo possa aferir a imparcialidade do juiz e a legalidade das decisões.

II. Fundamentação das decisões interlocutórias

Há variadas situações nas quais o juiz, por decisão interlocutória, soluciona incidentes de inegável relevância para o processo, tais como as relacionadas à tutela de urgência, ao deferimento ou não de inclusão de terceiro na relação jurídica processual, à admissão de demandas incidentais, entre outras. Em todas essas situações, a decisão tem natureza interlocutória, mas deve necessariamente conter os motivos que levaram o magistrado a formar seu convencimento em determinado sentido, a fim de que a parte que sofreu gravame possa dela se insurgir.

III. Admissibilidade de decisões concisas

Tanto nas decisões interlocutórias acima referidas quanto nas sentenças nas quais não se dá solução de mérito à demanda, por força do que dispõe o artigo 468 do CPC, é dispensado o relatório e admitida a fundamentação concisa. Porém, admitir-se fundamentação concisa não implica em afastar a incidência do princípio consagrado no artigo 93, IX da CF. O que se infere pela análise do artigo 165 em conjunto com o que dispõe o artigo 458 nele referido, é a desnecessidade de relatório e a exposição de forma breve dos fundamentos – ou seja, dos motivos – que levaram o magistrado à decisão, tanto nas sentenças meramente extintivas quanto nas interlocutórias.

IV. Ausência de fundamentação como causa de nulidade

A ausência de motivação das decisões jurisdicionais, sejam estas interlocutórias, sentenças ou acórdãos, é causa de nulidade da decisão e constitui matéria de ordem pública, que pode ser reconhecida de ofício em qualquer tempo ou grau de jurisdição, conforme já decidiu o Tribunal de Justiça do Paraná, conforme jurisprudência abaixo

JULGADOS

Admissão de fundamentação sucinta
Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3° e 4°). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (STF - AI 791292 QO-RG, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

Nulidade por ausência de fundamentação
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. DECISÃO. FUNDAMENTAÇÃO. AUSENCIA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 165 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NULIDADE DECLARADA „EX OFICIO". RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. NOVO JULGAMENTO.
1. Ausência de fundamentação. Ausente a manifestação jurisdicional sobre questões suscitadas e discutidas pelas partes, e que compõe o pedido e a causa de pedir, fato é que consolidou-se verdadeira negativa de prestação jurisdicional, a qual requer saneamento mediante nova decisão.
2. Nulidade Conhecimento „ex oficio". A ausência de fundamentação nas decisões judiciais fere previsão constitucional assim como do Código de Processo Civil, devendo ser conhecida de oficio, em qualquer fase e grau de jurisdição. Decisão anulada de ofício. Recurso prejudicado.
(Processo n.º 9135731 PR 913573-1; Relator: Jurandyr Souza Junior; Órgão Julgador: TJ/PR – 15ª Câmara Cível; Data do Julgamento: 27/06/2012)

Art. 166. Ao receber a petição inicial de qualquer processo, o escrivão a autuará, mencionando o juízo, a natureza do feito, o número de seu registro, os nomes das partes e a data do seu início; e procederá do mesmo modo quanto aos volumes que se forem formando.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Art. 167. O escrivão numerará e rubricará todas as folhas dos autos, procedendo da mesma forma quanto aos suplementares.
Parágrafo único. Às partes, aos advogados, aos órgãos do Ministério Público, aos peritos e às testemunhas é facultado rubricar as folhas correspondentes aos atos em que intervieram.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Art. 168. Os termos de juntada, vista, conclusão e outros semelhantes constarão de notas datadas e rubricadas pelo escrivão.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Registro e autuação dos processos

O escrivão é responsável pela organização dos atos do processo, competindo-lhe numerar as folhas dos autos a fim de garantir o princípio da segurança jurídica, evitando-se, assim, que sejam juntados ao processo petições ou documentos de forma indevida.

II. Rubrica pelo escrivão

A rubrica do escrivão bem como as datas de juntada dos documentos são essenciais para a verificação da tempestividade dos atos praticados pelas partes, sendo tais declarações dotadas de presunção de veracidade e, nessa perspectiva, consideradas imprescindíveis para a validade dos atos praticados.

JULGADOS

Não conhecimento do agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória
PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA DE AGRAVO MANEJADO NA ORIGEM. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE ASSINATURA PELO ESCRIVÃO. 1. A ausência de peça tida por obrigatória, indicada no art. 525,I, do Código de Processo Civil, leva ao não conhecimento do agravo. 2. Ressalte-se o dever de vigilância da parte no traslado das peças formadoras do recurso, por ser ônus

do agravante zelar pela correta instrução do agravo ante a impossibilidade de corrigir eventuais desacertos nesta instância excepcional. 3. Não se admite a juntada tardia de peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, nem a conversão do julgamento em diligência ou abertura de prazo para sanar eventual irregularidade. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 48.612/RS, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 09/10/2012, T2 - SEGUNDA TURMA)

Art. 169. Os atos e termos do processo serão datilografados ou escritos com tinta escura e indelével, assinando-os as pessoas que neles intervieram. Quando estas não puderem ou não quiserem firmá-los, o escrivão certificará, nos autos, a ocorrência.
§ 1º É vedado usar abreviaturas.
§ 2º Quando se tratar de processo total ou parcialmente eletrônico, os atos processuais praticados na presença do juiz poderão ser produzidos e armazenados de modo integralmente digital em arquivo eletrônico inviolável, na forma da lei, mediante registro em termo que será assinado digitalmente pelo juiz e pelo escrivão ou chefe de secretaria, bem como pelos advogados das partes.
§ 3º No caso do § 2º deste artigo, eventuais contradições na transcrição deverão ser suscitadas oralmente no momento da realização do ato, sob pena de preclusão, devendo o juiz decidir de plano, registrando-se a alegação e a decisão no termo.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Art. 170. É lícito o uso da taquigrafia, da estenotipia, ou de outro método idôneo, em qualquer juízo ou tribunal.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Os artigos impõem o adequado registro dos atos processuais, a fim de que se possa viabilizar a observância dos princípios da segurança jurídica e da publicidade do processo. Considerando os avanços tecnológicos, impõe-se o entendi-

mento de que quaisquer meios idôneos, ainda que não previstos expressamente neste Código, poderão ser admitidosw a critério do juiz ou Tribunal como hábeis ao registro dos atos, observando-se o grau de segurança e fidedignidade do método aplicado.

JULGADOS

Informações disponibilizadas pela internet
RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - INFORMAÇÕES PROCESSUAIS DISPONIBILIZADAS VIA INTERNET - CARÁTER OFICIAL À LUZ DA LEI N.11.419/2006 - PRESTÍGIO À EFICÁCIA E CONFIABILIDADE DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS POR MEIO DA INTERNET - HIPÓTESE DE ERRO OU FALHA DO SISTEMA - JUSTA CAUSA - POSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO – CONJUNTURA LEGISLATIVA E JURISPRUDENCIAL - ATUALIDADE - HOMENAGEM À ADOÇÃO DE RECURSOS TECNOLÓGICOS - MELHORIA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - ART. 5º, INCISO LVXXII, DA CARTA REPUBLICANA - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. [....] III - A disponibilização, pelo Tribunal, do serviço eletrônico de acompanhamento dos atos processuais, para consulta das partes e dos advogados, impõe que ele se realize de modo eficaz, uma vez que há presunção de confiabilidade das informações divulgadas. E, no caso de haver algum problema técnico do sistema, ou até mesmo algum erro ou omissão do serventuário da justiça, responsável pelo registro dos andamentos, que porventura prejudique umas das partes, poderá ser configurada a justa causa prevista no § 1º do art. 183 do Código de Processo Civil, salvo impugnação fundamentada da parte contrária. IV - A atual conjuntura legislativa e jurisprudencial é no sentido de, cada vez mais, se prestigiar a divulgação de informações e a utilização de recursos tecnológicos em favor da melhor prestação jurisdicional, com evidente economia de recursos públicos e em harmonia com o que dispõe o art. 5º, inciso LXXVIII, da Carta Republicana. V - Recurso especial improvido.(STJ - REsp: 1186276 RS 2010/0036064-0, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Julgamento: 16/12/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/02/2011)

Art. 171. **Não se admitem, nos atos e termos, espaços em branco, bem como entrelinhas, emendas ou rasuras, salvo se aqueles forem inutilizados e estas expressamente ressalvadas.**

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Rasura em documentos

Não obstante o artigo indique a inadmissibilidade de emendas ou rasuras, no que respeita à prova documental sua interpretação deve se dar consonância com as disposições contidas no artigo 386 do CPC, por força do qual "o juiz apreciará

livremente a fé que deva merecer o documento, quando em ponto substancial e sem ressalva contiver entrelinha, emenda, borrão ou cancelamento.”

II. Incolumidade dos autos e segurança jurídica

A norma visa proteger a incolumidade dos autos do processo, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, sendo que é do escrivão a responsabilidade por sua guarda, nos termos do artigo 144, IV do CPC.

JULGADOS

Não admissão de recurso por falta de número de referência na guia de recolhimento de custas

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. NÚMERO DE REFERÊNCIA NA GRU. OBRIGATORIEDADE. DECORRÊNCIA LEGAL. INEXISTÊNCIA DE DADOS QUE VINCULEM O DOCUMENTO AOS AUTOS. ACRÉSCIMO À MÃO. INADMISSIBILIDADE. RASURA. DISPONIBILIZAÇÃO DE DOCUMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM NÃO AFASTA INCIDÊNCIA DE LEI. NÃO-VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MULTA DO ART 557, § 2º, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. (Processo n.º AgRg no REsp 1149408 MG 2009/135879-4; Relator: Luis Felipe Salomão; Órgão Julgador: STJ – Quarta Turma; Data do Julgamento: 15/04/2010).

Art. 172. Os atos processuais realizar-se-ão em dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994).
§ 1º Serão, todavia, concluídos depois das 20 (vinte) horas os atos iniciados antes, quando o adiamento prejudicar a diligência ou causar grave dano. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994)
§ 2º A citação e a penhora poderão, em casos excepcionais, e mediante autorização expressa do juiz, realizar-se em domingos e feriados, ou nos dias úteis, fora do horário estabelecido neste artigo, observado o disposto no art. 5o, inciso XI, da Constituição Federal. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994).
§ 3o Quando o ato tiver que ser praticado em determinado prazo, por meio de petição, esta deverá ser apresentada no protocolo, dentro do horário de expediente, nos termos da lei de organização judiciária local. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Dias úteis e atos processuais externos

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas quando ao entendimento de que a expressão „dias úteis" contida no dispositivo é empregada em oposição a "feriados", assim considerados pelo diploma processual os domingos e os dias declarados por lei. No sábado, portanto, podem ser praticados atos processuais, desde que sejam atos externos, ou seja, aqueles que se concretizam fora do processo, em cumprimento às ordens judiciais, tais como a citação, intimações, penhora, arresto, sequestro ou outras medidas urgentes, ou até mesmo a realização de hasta pública, como já decidiu o STJ. Os atos a serem praticados por petição, porém, deverão ser protocolizados dentro do horário de expediente forense, ou no período de funcionamento do setor de protocolo judicial.

II. Dias úteis e prazos

Úteis, para efeitos de contagem dos prazos, são os dias em que há expediente normal no foro sendo, por consequência, o sábado considerado não útil e excluído da contagem. Quanto ao limite de horário, o expediente forense funciona como delimitador para a prática dos atos que devem ser praticados na sede do juízo, observando-se, porém, que os prazos podem ser cumpridos dentro dos horários de funcionamento dos protocolos, autorizados pelos Tribunais respectivos, em conformidade com o disposto no § 3º.

III. Dias úteis e horário para a prática de atos por meio eletrônico

A Lei 11.419/2006, que regulamenta a prática de atos processuais por meio eletrônico, aboliu o limite de horário previsto no dispositivo ora comentado, porquanto tais atos não mais se sujeitam aos horários de expediente forense, sendo consideradas tempestivas as petições transmitidas até as 24 horas de seu último dia. Na circunstância de ocorrer qualquer motivo técnico que impeça a transmissão, o prazo é automaticamente prorrogado para o primeiro dia útil subsequente à solução do problema (art. 10, § 2º

JULGADOS

Não admissão de recurso interposto fora do horário de expediente
AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO POPULAR. CRVD. PRIVATIZAÇÃO. RECURSO. INTERPOSIÇÃO APÓS O ENCERRAMENTO DO HORÁRIO DE EXPEDIENTE. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. A ação popular foi proposta contra a Companhia Vale do Rio Doce (CRVD), a União Federal e Fernando Henrique Cardoso, com a finalidade de condená-los a repor ao Tesouro Nacional o valor de eventual diferença destinado ao fundo de indenização do Decreto-lei n. 4.352/42. 2. Não se conhece de recurso especial interposto após o encerramento do horário de expediente, nos termos do artigo 172, § 3º, do Código de Processo Civil, dispositivo também aplicável à ação popular quanto ao ato que „tiver que ser praticado em determinado prazo, por meio de petição". 3. Agravo regimental não provido. (STJ , Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julga-

mento: 23/04/2013, T2 - SEGUNDA TURMA)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. FAX. INTEMPESTIVIDADE. – [....] É intempestivo o recurso remetido ao STJ via fax no último dia do prazo após 19 horas, ou seja, fora do horário de expediente forense. Precedentes. - A interposição de recursos por fax é regulamentada pela Lei 9.800/99, e não pela Lei 11.419/06, que apenas dispõe sobre a informatização do processo judicial e regula a prática de atos processuais por meio eletrônico. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl nos EDcl no REsp: 883639 RS 2006/0166302-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 12/05/2009, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2009)

I As partes foram intimadas da decisão agravada (f. 248-TJ), em 23.04.2012, com o início do prazo no dia 24.04.2012 (inclusive), conforme as certidões do Escrivão (fls. 18 e 249- TJ). Assim, o prazo para a interposição de eventual recurso se findaria, em 03.05.2012 (CPC, art. 522). No caso, o recurso foi protocolado no dia 03.05.2012, porém, depois de encerrado o serviço de protocolo (às 18h20min), fazendo-o no Plantão Judiciário (f. 02). Agravo de Instrumento nº 0913468-5 Frise-se que o serviço de protocolo funciona até às 18h, nos termos do art. 7º c/c art. 4º da Resolução nº 15/2010, do OE deste Tribunal: Art. 7º - O horário de funcionamento do Protocolo Judiciário obedecerá ao disposto no art. 4º desta resolução, conforme determinação contida no art. 172, § 3º, do Código de Processo Civil, ficando alterada a redação do art. 8 da Resolução nº 06/2002. Art. 4º - Será considerado expediente forense o período em que todas as dependências e unidades do Poder Judiciário estarão abertas para atendimento ao público externo, compreendido diariamente das 12h00min às 18h00min. [....] (TJ-PR - AI: 9134685 PR 913468-5 (Decisão Monocrática), Relator: Mário Helton Jorge, Data de Julgamento: 14/05/2012, 17ª Câmara Cível)

Ato processual externo – validade ainda que fora do horário de expediente
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HASTA PÚBLICA. ATO PROCESSUAL REALIZADO NO SÁBADO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CONCEITO DE DIA ÚTIL. ART. 172, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. [...]1. O ato processual „externo“, vale dizer: praticado fora da sede do juízo, admite a exceção à regra prevista no art. 172, do CPC - que estabelece que o prazo seja praticado em dia útil - mediante autorização do juízo, como, v.g., a citação, a penhora, ou, ainda, a realização de hasta pública, hipótese dos autos. [....]. Precedente: REsp 122025/PE, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 15/12/1997 2. Conforme cediço na doutrina: „A expressão“dias úteis“está empregada, no texto, por oposição a ‚feriados‘ (...) Sucede que lei nenhuma declarada feriado aos sábados. Logo, eles são, para efeitos processuais, dias úteis. O Código, por conseguinte, não proíbe, neles, a prática de atos processuais. Assim, a citação pode ser realizada num sábado. (...) o texto se refere à prática de atos processuais, que pode ser realizada nos sábados. Os prazos, porém, seguem a regra do art. 184 § 2º, esclarecido pelo § un. do art. 240)“.[...] (STJ - REsp: 1089731 PR 2008/0209171-4, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 04/08/2009,

T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/09/2009)

Horário de funcionamento do protocolo pode ser fixado por lei local
AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. ART. 542, § 3º DO CPC. PEDIDO DE DESTRANCAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. AUSÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA CONFIRMADA. 1. Portarias, resoluções e circulares, como a resolução 156/2001 da Corte Especial do TJPE, não se encontram inseridas no conceito de lei federal para o efeito de interposição deste apelo nobre. Precedentes 2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o art. 172, § 3º do CPC admite a possibilidade de que o horário de funcionamento do protocolo judicial seja regulado por Lei de Organização Judiciária Local. 3. Para se alterar as conclusões do acórdão do Tribunal de origem, fundamentado em preceito de norma local, seria necessária a apreciação de lei estadual, o que se revela defeso em sede de recurso especial ante o disposto na Súmula 280/STF. 4. Não comprovados, de plano, a viabilidade do recurso especial retido nos autos e o risco de que da retenção resulte dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao pedido cautelar. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, 4ª Turma, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgamento 14/06/2011)

Art. 173. Durante as férias e nos feriados não se praticarão atos processuais. Excetuam-se:
I - a produção antecipada de provas (art. 846);
II - a citação, a fim de evitar o perecimento de direito; e bem assim o arresto, o sequestro, a penhora, a arrecadação, a busca e apreensão, o depósito, a prisão, a separação de corpos, a abertura de testamento, os embargos de terceiro, a nunciação de obra nova e outros atos análogos.
Parágrafo único. O prazo para a resposta do réu só começará a correr no primeiro dia útil seguinte ao feriado ou às férias.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Férias forenses e atividade jurisdicional ininterrupta

Embora o inciso XII do art. 93 da CF, acrescentado pela EC 45, tenha estabelecido que a atividade jurisdicional seja ininterrupta, o CNJ revogou parte da resolução que determinava a extinção definitiva das férias forenses e liberou os tribunais de Justiça para que decidissem sobre a questão, regulamentando seus períodos de recesso. No PR, o TJ , através de seu Órgão Especial, estabelece anualmente o período durante o qual o Judiciário funciona em esquema de plantão judiciário para atendimento exclusivo dos atos processuais urgentes e

necessários à preservação dos direitos. Nos Tribunais Superiores continuam em vigor as férias coletivas, eis que as disposições constitucionais vedam a concessão desse regime aos juízos de primeiro grau e aos tribunais de 2º grau. Na Justiça Federal, o recesso forense compreende o período de 20 de dezembro a 6 de janeiro, em conformidade com o que estabelece a Lei 5010/66.

II. Validade dos atos praticados durante as férias ou recesso

Não obstante exista divergência doutrinária a respeito da validade de outros atos aqui não relacionados e que sejam praticados no período de férias, recesso ou feriados, por força do princípio da instrumentalidade do processo não há que se falar em invalidade ou inexistência. Não existindo prejuízo para a parte, quaisquer atos praticados valerão como se tivessem sido praticados após o término desse período. Ou seja, atos não excetuados nos incisos deste artigo só produzirão efeitos depois de decorrido o período de férias ou o feriado.

JULGADOS

Período de recesso forense – tempestividade deve ser comprovada no ato de interposição do recurso

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PERÍODO DE RECESSO FORENSE DE FINAL DE ANO NO TJ/PR. FÉRIAS FORENSES. EC 45/04. NÃO-COMPROVAÇÃO NO TRASLADO. 1. A tempestividade do apelo extremo, em virtude de feriado local ou de suspensão dos prazos processuais pelo Tribunal de origem que não sejam de conhecimento obrigatório da instância ad quem, deve ser comprovada no momento da interposição do recurso. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (STF - AI: 610384 PR , Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 03/08/2010, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-154 DIVULG 19-08-2010 PUBLIC 20-08-2010 EMENT VOL-02411-05 PP-01145)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO APELO NOBRE DESVINCULADO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FIM DO PRAZO RECURSAL SUPOSTAMENTE DURANTE AS FÉRIAS FORENSES. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DELIBERAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL SUSPENDENDO OS PRAZOS RECURSAIS. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O juízo de admissibilidade do recurso especial está sujeito a duplo controle. Assim, a aferição da tempestividade do apelo pela instância a quo não vincula este Superior Tribunal de Justiça. 2. „A jurisprudência dominante do STJ estabelece que para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local ou de portaria do Presidente do Tribunal a quo. Prescreve, ademais, que não há de se admitir a juntada posterior do documento comprobatório" (EREsp299.177/MG, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe de29/05/2008). 3. É inviável a juntada de qualquer documento na oportunidade da interposição do agravo regimental, pois não produz o efeito de suprir a irre-

gularidade decorrente da não adoção dessa providência em tempo oportuno.4. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 18115 MS 2011/0103669-7, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 15/05/2012, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/05/2012)

Recesso forense não se equipara às férias
AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INOMINADO DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. [...]ALEGAÇÃO DE QUE RECESSO FORENSE EQUIPARA-SE ÀS FÉRIAS FORENSES. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO ART. 58, I, DA LEI Nº 8.245/91 E, POR CONSEGUINTE, O RECONHECIMENTO DA INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO EM FACE DA SENTENÇA QUE JULGOU A AÇÃO DE DESPEJO CUMULADA COM COBRANÇA. DESCABIMENTO. RECESSO FORENSE QUE NÃO SE EQUIPARA À FÉRIAS FORENSE. REGRA DISPOSTA NA LEI DO INQUILINATO QUE PERDEU A SUA EFICÁCIA, DIANTE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004 QUE ELIMINOU AS FÉRIAS FORENSES. [....] (TJPR - 11ª C.Cível - AR - 1020815-8/01 - Guarapuava - Rel.: Augusto Lopes Cortes - Unânime - - J. 24.04.2013)

Art. 174. Processam-se durante as férias e não se suspendem pela superveniência delas:
I - os atos de jurisdição voluntária bem como os necessários à conservação de direitos, quando possam ser prejudicados pelo adiamento;
II - as causas de alimentos provisionais, de dação ou remoção de tutores e curadores, bem como as mencionadas no art. 275;
III - todas as causas que a lei federal determinar.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Causas em curso e férias forenses

O artigo relaciona as causas que tem curso durante as férias e nos recessos forenses, bem como outros atos processuais que podem ser praticados nesse período, além dos relacionados no artigo 173. Assim, quaisquer atos de jurisdição voluntária ou necessários à conservação de direitos que tenham natureza urgente e não possam ser adiados, a concessão de alimentos provisórios, a remoção de tutores ou curadores e as causas que seguem o procedimento sumário, não terão seu curso alterado pela superveniência de férias ou recesso forense.

II. Causas que não se suspendem por determinação de lei federal

Também tem curso durante esse período, por força do que dispõe o art. 58, I,

da Lei 8.245/91, as ações de despejo, consignação em pagamento de aluguel e acessório da locação, revisionais de aluguel e renovatórias de locação. As causas relativas a acidentes de trabalho (art. 129, II, da Lei 8.213/91), as desapropriações (art. 39 do Decreto Lei 3.365/41), bem como as causas de competência dos Juizados Especiais também não se suspendem pela ocorrência das férias ou do recesso judicial.

JULGADOS

Prazo que não se suspende durante o recesso
APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE DESPEJO - AGRAVO RETIDO - DECRETAÇÃO DA REVELIA - PRAZO QUE SE INICIOU NO TRANSCURSO DO RECESSO - PRAZO QUE NÃO SE SUSPENDE - INTELIGÊNCIA DO ART. 58, I, DA LEI 8.245/91 - AGRAVO RETIDO A QUE SE NEGA PROVIMENTO - NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - HIPÓTESE EM QUE FOI DECRETADA A REVELIA E TOMADOS COMO VERDADEIROS OS FATOS CONTIDOS NA INICIAL - DESNECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - POSSIBILIDADE - SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR - 12ª C.Cível - AC - 970735-7 - Jaguariaíva - Rel.: Angela Maria Machado Costa - Unânime - - J. 06.03.2013)

Art. 175. São feriados, para efeito forense, os domingos e os dias declarados por lei.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Feriados nacionais

Dispõe o artigo 1º da Lei 662/49, alterada pela Lei 10.607/02, que são feriados nacionais os dias 1º de janeiro (Confraternização Mundial) , 21 de abril (Tiradentes), 1º de maio (Dia Mundial do Trabalho), 7 de setembro (Independência do Brasil) , 2 de novembro (Finados), 15 de novembro (Proclamação da República) e 25 de dezembro (Natal).

II. Feriados estaduais

No Paraná, o Tribunal de Justiça, por decreto judiciário, estabelece anualmente o calendário de feriados e suspensões de expediente nas repartições forenses, conforme o disposto na Resolução nº 6/2005, do Órgão Especial. Além das datas acima referidas, o dia 19 de dezembro é considerado feriado estadual em virtude da emancipação política do Paraná. Os feriados municipais são considerados para fins de prorrogação dos prazos para o dia útil seguinte, ficando a

cargo da parte comprovar a ausência de expediente forense.

JULGADOS

Prorrogação do prazo para o primeiro dia útil seguinte
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO VIA FAX. EMBORA O LAPSO TEMPORAL DE CINCO DIAS PREVISTO NO ART. 2o. DA LEI 9.800/99 NÃO SEJA CONSIDERADO PRAZO, A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NESTA CORTE ADMITE QUE O ÚLTIMO DIA DO QUINQUÍDIO SEJA PRORROGADO PARA O PRÓXIMO DIA ÚTIL SEGUINTE, CASO RECAIA NO SÁBADO, DOMINGO, FERIADO OU EM DIA SEM EXPEDIENTE FORENSE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS, PARA AFASTAR A INTEMPESTIVIDADE DOS PRIMEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E, NA SEQÜÊNCIA, REJEITÁ-LOS, UMA VEZ AUSENTE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL COM FUNDAMENTO NAS SÚMULAS 7 E 182/STJ, E 282 E 356/STF.[....](Processo n.º EDcl no AgRg no Ag 1339569 RS 2010/0133554-4; Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Órgão Julgador: STJ – Primeira Turma; Data do Julgamento: 11/06/2013)

Tempestividade deve ser comprovada no ato de interposição do recurso
APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES OS EMBARGOS. RECURSO DE APELAÇÃO INTEMPESTIVO. ALEGAÇÃO DE SUSPENSÃO NO ÚLTIMO DIA DO PRAZO RECURSAL EM VIRTUDE DA SUPERVENIÊNCIA DE FERIADO MUNICIPAL NA COMARCA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. É ENTENDIMENTO DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO SENTIDO DE QUE, INCUMBE À PARTE, NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO, COMPROVAR A OCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO DOS PRAZOS PROCESSUAIS EM DECORRÊNCIA DE FERIADO LOCAL, AUSÊNCIA DE EXPEDIENTE FORENSE, RECESSO FORENSE, DENTRE OUTROS MOTIVOS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. RECURSO DE APELAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO MONOCRATICAMENTE. (Relator: Rosana Andriguetto de Carvalho - Processo: 996014-3 - Fonte: DJ: 1147 -Data Publicação: 24/07/2013 - Órgão Julgador: 13ª Câmara Cível - Data Julgamento: 18/07/2013)

Art. 176. Os atos processuais realizam-se de ordinário na sede do juízo. Podem, todavia, efetuar-se em outro lugar, em razão de deferência, de interesse da justiça, ou de obstáculo arguido pelo interessado e acolhido pelo juiz.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Inquirição de testemunhas fora da sede do juízo

Podem realizar-se fora da sede do juízo, ou do fórum, por exemplo, a inquirição das pessoas relacionadas no artigo 411 deste Código, a fim de que o ato de sua oitiva não implique em prejuízo de suas funções. Também ao representante do Ministério Público será concedida tal prerrogativa, nos termos do que dispõe o art. 40, I da Lei 8.625, de 12.2.1993.

II. Inspeção judicial, perícia e outros atos – Também se realizam fora da sede do juízo outros atos tais como perícias (art. 420-439) e a inspeção judicial (art. 440-443), ou a oitiva de partes ou testemunhas que estejam impossibilitadas de comparecerem ao fórum.

Art. 177. Os atos processuais realizar-se-ão nos prazos prescritos em lei. Quando esta for omissa, o juiz determinará os prazos, tendo em conta a complexidade da causa.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Conceito de prazo

Os prazos consistem na fração ou parcela de tempo dentro do qual devem ser praticados os atos processuais. Tais espaços temporais são, em regra, contados em dias e, como exceção, computados em horas, não se confundindo com os termos, que são os limites que estabelecem o início e o fim dos prazos. Assim, todo prazo é demarcado por dois termos: o chamado termo inicial (dies a quo) e o termo final (dies ad quem), que visam assegurar que o processo se desenvolva de forma regular, evitando sua prolongação indevida. Isso porque a existência de prazos impõe que as partes devam praticar ou absterem-se da prática de atos dentro do lapso temporal fixado em lei ou estabelecido pelo juiz, observando-se, assim, o procedimento adequado.

II. Omissão da lei ou do juiz

Não havendo disposição legal a respeito do prazo nem determinação deste pelo juiz, o prazo para a prática do ato processual pela parte será de 05 (cinco) dias, atendendo-se ao que dispõe o artigo 185 do CPC.

III. Espécies de prazos

O artigo refere aos prazos legais e aos judiciais, estabelecendo como regra que as partes não podem definir o período para a prática de seus atos. Os prazos prevalentemente são fixados na lei, tal como se vê do prazo de resposta para o

réu (art. 297), os prazos para interposição dos recursos (art.508), para apresentação do rol de testemunhas (art. 407), entre outros. São exemplos de prazos judiciais: a publicação de editais (art. 232, IV), o prazo para regularização da representação das partes (art. 13), de suspensão por morte ou perda da capacidade das partes ou de seu representante legal (art. 265, § 1º). Os prazos convencionais, estabelecidos pelas partes, são excepcionalmente admitidos pelo sistema, a exemplo do que se vê do art. 265, II e seu § 3º.

IV. Prazos próprios e impróprios, prazos comuns e particulares

Distinção de relevância prática é a classificação dos prazos em comuns e particulares, quanto aos processos físicos, e próprios e impróprios, que respeita à consequência processual de seu atendimento. Os primeiros referem-se aos prazos que "correm em cartório", relativamente aos processos em curso pelo meio físico. É o que se dá nos casos dos prazos recursais quando há sucumbência recíproca, ou no que se refere ao prazo para apresentação do rol de testemunhas. A jurisprudência tem reconhecido que o descumprimento pela parte do prazo comum pode implicar em prejuízo processual, hábil a possibilitar a devolução do prazo, nos termos do que preceituam os §§ 1º e 2º do art. 183. Já com relação à classificação dos prazos em próprios e impróprios, a importância reside na consequência processual típica diante de seu desatendimento. Prazos próprios são os destinados às partes, cujo descumprimento acarreta a preclusão (art. 183), implicando na perda do direito de praticar o ato processual. Já sobre os prazos impróprios tal consequência não se opera, tendo em vista que tal classificação incide sobre os prazos destinados ao juiz e a seus auxiliares e, em regra ao MP.

Art. 178. O prazo, estabelecido pela lei ou pelo juiz, é contínuo, não se interrompendo nos feriados.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Curso dos prazos

O artigo consagra o princípio da continuidade dos prazos, estabelecendo que, uma vez iniciada sua fluência nos termos do artigo 184 do CPC (com exclusão do dia do início), seu cômputo se dá de forma contínua, não ocorrendo suspensão ou interrupção diante da ocorrência de feriados.

II. Feriados antecedendo recesso ou férias forenses

Relevante é a situação em que o feriado antecede os períodos de férias ou recesso forense. Nesse caso, a jurisprudência tem se orientado majoritariamente no sentido de que o feriado deve ser computado no prazo, não sendo

este suspenso antes do início do recesso, conforme julgados abaixo. No mesmo sentido, sábados e domingos que antecedem período de recesso são incluídos na contagem dos prazos que já tenham se iniciado.

JULGADOS

Prazo que deve computar dias não úteis anteriores à suspensão
RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 536 DO CPC. INTEMPESTIVIDADE. INÍCIO DO PRAZO RECURSAL ANTES DO RECESSO FORENSE.
INCLUSÃO DOS DIAS NÃO ÚTEIS ANTERIORES À SUSPENSÃO DO PRAZO. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.
1. A falta de observância do quinquídio do art. 536 do CPC importa em não conhecimento dos embargos de declaração.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente proclamado que, na contagem do prazo recursal iniciado antes do recesso forense, são incluídos os dias de sábado, domingo e feriado, que imediatamente antecedem tal período, em que os prazos ficam suspensos, retomando-se a contagem no primeiro dia útil subsequente.
3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.
(EDcl no REsp 1200105/AM, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 27/05/2013)

Recurso interposto via fax – original apresentado extemporaneamente – Quarta-feira de cinzas como dia útil para contagem de prazo
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO VIA FAX. ORIGINAL APRESENTADO EXTEMPORANEAMENTE. INTEMPESTIVIDADE. PRAZO ININTERRUPTO. ART. 2º DA LEI 9.800/99.1.
Não há contradição referente à contagem do prazo recursal. No caso, a decisão foi disponibilizada no DJe em 16/2/2012 e considerada publicada em 17/02/2012. A Fazenda Pública municipal protocolizou o recurso via fax no dia 1º/3/2012; já a via original só deu entrada nesta Corte Superior em 12/3/2012, o que denota o não cumprimento do que dispõe o art. 2º da Lei n. 9.800/99.2. Cabe ressaltar que a quarta-feira de cinzas é considerado dia útil para fins de contagem do prazo recursal. Nesse sentido, confiram-se: AgRg no Ag 1355500/ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 02/02/2011; EDcl no AgRg no AREsp 69665/RO, Segunda Turma, Ministro Castro Meira, DJe de 23/4/2012.3. Embargos de declaração rejeitados.
(Processo n.º EDcl o AgRg no AREsp 102695 RJ 2011/0302766-3; Relator: Min. Benedito Gonçalves; Órgão Julgador: STJ – Primeira Turma; Data do Julgamento: 26/06/2012)

Art. 179. A superveniência de férias suspenderá o curso do prazo; o que lhe sobejar recomeçará a correr do primeiro dia útil seguinte

ao termo das férias.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Férias forenses e atividade jurisdicional ininterrupta

De acordo com a redação dada ao inciso XII do artigo 93 pela EC 45/2004, foram vedadas as férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau. Atualmente, por força de deliberação do Conselho Nacional de Justiça através da Resolução nº 08, compete aos Tribunais de Justiça dos Estados definir as datas em que o expediente forense fica suspenso, no período entre 20 de dezembro e 6 de janeiro.

II. Recesso e tempestividade dos atos processuais

A jurisprudência dominante do STJ estabelece que para fins de demonstração da tempestividade dos atos processuais, em especial do oferecimento dos recursos, incumbe à parte, no momento da interposição, demonstrar qual o período de recesso estabelecido pelo respectivo Tribunal. Desse modo, compete ao recorrente comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais por força de feriado local ou de portaria do Presidente do Tribunal , conforme se vê dos julgados abaixo.

Súmula nº 105 do TFR: Aos prazos em curso no período compreendido entre 20 de dezembro e 6 de janeiro, na Justiça Federal, aplica-se a regra do art. 179 do Código de Processo Civil.

JULGADOS

Necessidade de comprovação do recesso no ato de interposição do recurso
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PREVISTO NO ART. 508 DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 45/04. EXTINÇÃO DAS FÉRIAS FORENSES. SUSPENSÃO DOS PRAZOS. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. 1. O prazo para interposição do recurso especial é de 15 (quinze) dias a contar da publicação do acórdão dos embargos de declaração. 2. Se o prazo para interposição do recurso começa ou termina em dia no qual não houve expediente forense, decorrente de ato normativo do Tribunal local, deve a parte recorrente juntar, obrigatoriamente, na petição recursal o documento hábil a essa comprovação, sob pena de não conhecimento do recurso. 3. Após a edição da Emenda Constitucional 45/04, restaram vedadas as férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau. O Conselho Nacional de Justiça, buscando regular o

expediente forense no período de fim e início de ano, editou a Resolução n.º 08, possibilitando que os Tribunais de Justiça dos Estados definam as datas em que o expediente estará suspenso, no período entre 20 de dezembro e 6 de janeiro. Nesse contexto, para fins de comprovar a tempestividade do recurso interposto nessa época do ano, é necessário que o recorrente demonstre qual o período de recesso estabelecido pelo respectivo Tribunal, pois sem essa providência, a atividade jurisdicional é tida como ininterrupta, nos termos da EC/45. 4. É de responsabilidade do agravante zelar pela completa formação do instrumento com as peças obrigatórias e necessárias à exata compreensão da controvérsia, inclusive quanto à tempestividade da interposição recursal. 5. Agravo regimental a que se NEGA PROVIMENTO. (STJ - AgRg no Ag: 1374883 SP 2010/0221292-4, Relator: Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Data de Julgamento: 05/04/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/04/2011)

Art. 180. Suspende-se também o curso do prazo por obstáculo criado pela parte ou ocorrendo qualquer das hipóteses do art. 265, I e III; casos em que o prazo será restituído por tempo igual ao que faltava para a sua complementação.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Suspensão do prazo

A enumeração das hipóteses de suspensão dos prazos contida neste artigo é meramente exemplificativa, eis que podem ocorrer situações além das previstas em sua redação, tais como o obstáculo judicial, abaixo mencionado. O artigo reforça a distinção entre suspensão e interrupção dos prazos, eis que no primeiro caso, o prazo é reiniciado a partir da data em que teve início a suspensão, enquanto na interrupção, o prazo é devolvido integralmente à parte.

II. Obstáculo criado pela outra parte

Não obstante a redação do artigo em comento referir-se a obstáculo criado pela parte, não há dúvida de que se trata da “outra parte” eis que não se concebe possa um dos sujeitos do processos causar impedimento e pretender que este seja interpretado em seu próprio benefício, porquanto não é lícito que alguém possa beneficiar-se da própria torpeza ou pela pleitear nulidade a que deu causa. É necessário, porém, que a parte prejudicada comprove documentalmente o obstáculo na data em que este ocorreu, conforme tem se manifestado o STJ.

III. Obstáculo judicial

Considera-se obstáculo judicial aquele provocado por ato do juiz ou de serventuário da justiça, como ocorre, por exemplo, na circunstância de conclusão dos autos ao juiz estando em curso o prazo da contestação, ou ainda na hipótese do cartório não localizar os autos.

IV. Obstáculo legal

As hipóteses dos incisos I e III do artigo 265 configuram obstáculo legal, eis que referem-se à circunstâncias que impõem a suspensão do próprio processo, com a automática suspensão dos prazos. Vale a ressalva, porém, de que a enumeração do artigo 265 não é taxativa, o que autoriza afirmar que outras hipóteses poderão determinar a suspensão do processo com a consequente suspensão dos prazos.

V. Restituição do prazo

Ocorrendo a suspensão, como se viu, o remanescente será restituído à parte, ou seja, será devolvido à parte pelo tempo que lhe restava até a ocorrência do obstáculo. Têm relevância as decisões do STJ no sentido de que não há necessidade de que a parte peticione separadamente em juízo para fins de que lhe seja garantido o restante do prazo. Em outras palavras, entende a Corte desnecessária a solicitação de devolução do prazo durante o tempo em que se revela o obstáculo, podendo ser requerida inclusive em razões recursais a princípio extemporâneas (se considerado o prazo sem a suspensão).

Súmula nº 173 do STF: "Em caso de obstáculo judicial, admite-se a purga da mora, pelo locatário, além do prazo legal."

JULGADOS

Comprovação do obstáculo judicial

PROCESSO CIVIL. RECURSOS. OBSTÁCULO JUDICIAL. O obstáculo judicial ao recebimento de recurso deve ser documentado no próprio dia em que isso ocorreu, ou – se não for possível - no dia subsequente; a certidão posterior não supre o registro oficial, aquele do protocolo. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AgRg no Ag: 829229 PR 2006/0248614-6, Relator: Ministro ARI PARGENDLER, Data de Julgamento: 14/03/2007, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 07.05.2007 p. 320)

Obstáculo criado pela parte – restituição do prazo independe de petição prévia
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL COMUM. OBSTÁCULO JUDICIAL. RETIRADA DOSAUTOS DO CARTÓRIO. 1. A simples retirada dos autos do processo durante a fluência de prazo recursal comum, fora de uma das exceções previstas no art. 40,§ 2º, do CPC, caracteriza o obstáculo criado pela parte, descrito no art. 180 do CPC, apto a suspender o curso do prazo em favor

da parte prejudicada. 2. A devolução do prazo recursal prescinde de petição prévia, podendo ser deduzida nas próprias razões recursais. 3. Recurso não provido.
(STJ - REsp: 1191059 MA 2010/0078312-7, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 01/09/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. PRAZO RECURSAL COMUM. RETIRADA DOS AUTOS DO CARTÓRIO.OBSTÁCULO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO PRAZO. ART. 180 DO CPC. 1. A retirada dos autos pela parte contrária durante o prazo recursal comum constitui obstáculo judicial, devendo ser suspensa a sua contagem, nos termos do art. 180 do CPC, sendo desnecessária a exigência de que a parte peticione separadamente ao juízo, durante o impedimento, para requerer a devolução do prazo recursal. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ - AgRg no REsp: 1060706 AL 2008/0117535-7, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 02/06/2011, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/06/2011)

Greve da Advocacia pública não suspende os prazos
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. GREVE DOS ADVOGADOS PÚBLICOS FEDERAIS. SUSPENSÃO DE PRAZOS. AUSÊNCIA DE FORÇA MAIOR. 1. A greve deflagrada por membros da Advocacia Pública Federal não constitui motivo de força maior apto a determinar a suspensão dos prazos processuais. Precedentes do STJ e do STF. 2. Agravo Regimental não provido.
(STJ - AgRg no Ag: 1418663 DF 2011/0140600-9, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 02/02/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/02/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. GREVE.SUSPENSÃO/DEVOLUÇÃO DE PRAZO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal decidiu, em questão de ordem, que „o movimento grevista não representa força maior capaz de ampliar ou devolver o prazo recursal da parte representada pormembros das carreiras em greve“ (AgRg no RE nos EDcl no AgRg no Ag786.657/DF, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 18.8.2008). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ - AgRg no Ag: 1428316 PI 2011/0252707-6, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 17/04/2012, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/04/2012)

Obstáculo judicial e restituição do prazo
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA.CADERNETA DE POUPANÇA. DEVOLUÇÃO PRAZO RECURSAL. AUTOS QUE PERMANECEREM INDISPONÍVEIS PARA A PARTE AGRAVANTE DURANTE O TRANSCURSO DO PRAZO PARA INTERPOR RECURSO DA DECISÃO QUE DETERMINOU O PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE REABERTURA DE PRAZO NÃO CONHECIDO PELO JUÍZO A QUO.INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DO ART. 515, § 1º C/C § 3º, DO CPC. OBSTÁCULO JUDICIAL CONFIGURADO. RESTITUIÇÃO

DO PRAZO. ART. 180 DO CPC. NULIDADE CONFIGURADA. Restando demonstrado mediante certidão expedida pela Vara de Origem que os autos estavam em carga para o procurador da parte autora durante o transcurso do prazo para o réu agravar da decisão que determinou o pagamento dos honorários advocatícios, deve este ser restituído à parte prejudicada a fim de possibilitar o regular exercício do devido processo legal.RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJ-PR 9361102 PR 936110-2 (Acórdão), Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 17/10/2012, 16ª Câmara Cível)

Art. 181. Podem as partes, de comum acordo, reduzir ou prorrogar o prazo dilatório; a convenção, porém, só tem eficácia se, requerida antes do vencimento do prazo, se fundar em motivo legítimo.
§ 1º O juiz fixará o dia do vencimento do prazo da prorrogação.
§ 2º As custas acrescidas ficarão a cargo da parte em favor de quem foi concedida a prorrogação.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos dilatórios

São aqueles instituídos em favor das partes, ou seja, estabelecidos por normas dispositivas. Portanto, embora fixados na lei, podem ser ampliados pelo juiz, admitindo redução, ampliação ou suspensão por convenção das partes. São exemplos de prazos dilatórios o fixado para apresentação do rol de testemunhas (407), para a constituição de novo procurador (265, § 2º), o prazo para prestar contas na ação respectiva(art. 915, § 2º CPC) e o fixado para emenda da inicial (art. 264) conforme se vê da jurisprudência citada abaixo.

JULGADOS

Prorrogação do prazo

PROCESSUAL CIVIL. EMENDA EXTEMPORÂNEA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. IRRELEVÂNCIA IN CASU. PRAZO DILATÓRIO. PRORROGAÇÃO. PRECEDENTES.
- O prazo do art. 284 do CPC é dilatório, e não peremptório, ou seja, pode ser reduzido ou prorrogado por convenção das partes ou por determinação do juiz, conforme estabelece o art. 181 do CPC. Diante disso, amplo o campo de discricionariedade do juiz para aceitar a prática do ato a destempo. Recurso especial conhecido e provido.
(Processo n.º REsp 871661 RS 2006/016308-1; Relator: Min. Nancy Andrighi; Órgão Julgador: STJ – Terceira Turma; Data do Julgamento: 15/05/2007)

Nulidade da sentença que não observa pedido de dilação de prazo
MENTA- APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR INÉPCIA DA INICIAL - PETIÇÃO REQUERENDO DILAÇÃO DE PRAZO FINS DE EMENDA À INICIAL JUNTADA COM DOIS MESES DE ATRASO, POR DESORGANIZAÇÃO DA ESCRIVANIA - SENTENÇA PROFERIDA ANTES DA JUNTADA DESTE PETITÓRIO - PRAZO PARA EMENDAR A INICIAL É DILATÓRIO, NÃO PEREMPTÓRIO - CAUSA NÃO MADURA PARA JULGAMENTO - SENTENÇA DECLARADO NULA - PEDIDO DE DILAÇÃO E REABERTURA DE PRAZO PARA EMENDA À INICIAL - CABIMENTO - RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.
(TJPR - 6ª C.Cível - AC - 714344-0 - Capanema - Rel.: Ana Lúcia Lourenço - Unânime - - J. 23.10.2012)

Art. 182. É defeso às partes, ainda que todas estejam de acordo, reduzir ou prorrogar os prazos peremptórios. O juiz poderá, nas comarcas onde for difícil o transporte, prorrogar quaisquer prazos, mas nunca por mais de 60 (sessenta) dias.
Parágrafo único. Em caso de calamidade pública, poderá ser excedido o limite previsto neste artigo para a prorrogação de prazos.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos peremptórios

São aqueles estabelecidos em observância à ordem lógica do andamento processual e que, assim, interessam ao Estado administrar com vistas a garantir o bom desenvolvimento da relação jurídica processual. Nessa perspectiva, em regra, não se admite modificação nos prazos peremptórios, salvo a dilação determinada pelo juiz nos termos da parte final do caput deste artigo. São prazos peremptórios os fixados em lei para interposição de recursos (arts. 508, 522, 532, 538, 544, 545) para apresentação de defesa (art. 297), para impugnação ao valor da causa (art. 261), para apresentação de incidente de falsidade (art. 390), para oferecimento de embargos à execução (art. 738), entre outros.

II. Calamidade pública

Os prazos peremptórios poderão ser prorrogados por mais de 60 (sessenta) dias na hipótese de calamidade pública, assim compreendida a situação em que o poder público reconheça a existência de situação anormal provocada por desastres.

JULGADOS

O prazo não se inicia durante a suspensão do processo – proteção da boa-fé processual

PROCESSUAL CIVIL. TEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. HOMOLOGAÇÃO ANTES DE SER PUBLICADA A DECISÃO RECORRIDA. IMPOSSIBILIDADE DA PRÁTICA DE ATO ENQUANTO PARALISADA A MARCHA PROCESSUAL. HIPÓTESE QUE NÃO SE CONFUNDE COM A ALEGADA MODIFICAÇÃO DE PRAZO PEREMPTÓRIO. BOA-FÉ DO JURISDICIONADO. SEGURANÇA JURÍDICA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. 1. O objeto do presente recurso é o juízo negativo de admissibilidade da Apelação proferido pelo Tribunal de Justiça, que admitiu o início da contagem de prazo recursal de decisão publicada enquanto o processo se encontra suspenso, por expressa homologação do juízo de 1º grau. [...] 5. Antes mesmo de publicada a sentença contra a qual foi interposta a Apelação, o juízo de 1º grau já havia homologado requerimento de suspensão do processo pelo prazo de 90 (noventa) dias, situação em que se encontrava o feito naquele momento, conforme autorizado pelo art. 265, II, § 3º, do CPC. 6. Não se trata, portanto, de indevida alteração de prazo peremptório (art. 182 do CPC). A convenção não teve como objeto o prazo para a interposição da Apelação, tampouco este já se encontrava em curso quando requerida e homologada a suspensão do processo. 7. Nessa situação, o art. 266 do CPC veda a prática de qualquer ato processual, com a ressalva dos urgentes a fim de evitar dano irreparável. A lei processual não permite, desse modo, que seja publicada decisão durante a suspensão do feito, não se podendo cogitar, por conseguinte, do início da contagem do prazo recursal enquanto paralisada a marca do processo. 8. É imperiosa a proteção da boa-fé objetiva das partes da relação jurídico-processual, em atenção aos princípios da segurança jurídica, do devido processo legal e seus corolários – princípios da confiança e da não surpresa - valores muito caros ao nosso ordenamento jurídico. 9. Ao homologar a convenção pela suspensão do processo, o Poder Judiciário criou nos jurisdicionados a legítima expectativa de que o processo só voltaria a tramitar após o termo final do prazo convencionado. Por óbvio, não se pode admitir que, logo em seguida, seja praticado ato processual de ofício - publicação de decisão - e, ademais, considerá-lo como termo inicial do prazo recursal. 10. Está caracterizada a prática de atos contraditórios justamente pelo sujeito da relação processual responsável por conduzir o procedimento com vistas à concretização do princípio do devido processo legal. Assim agindo, o Poder Judiciário feriu a máxima nemo potest venire contra factum proprium, reconhecidamente aplicável no âmbito processual. Precedentes do STJ. 11. Recurso Especial provido.
(Processo n.º REsp 1306463 RS 2011/0227199-6; Relator: Min. Herman Banjamin; Órgão Julgador: STJ - Segunda Turma; Data do Julgamento: 04/09/2012)

Prazo peremptório – impossibilidade de prorrogação

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PREPARO INTEMPESTIVO - INOBSERVÂNCIA DO ART. 257 DO CPC - PRAZO PEREMPTÓRIO -

JUIZ A QUO NÃO PODE DISPOR DESTE PRAZO - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO - PROVIMENTO - DEMAIS PEDIDOS COM RELAÇÃO AOS EMBARGOS - PREJUDICADOS - RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO. 1. „Tenho que está com razão o. Relator quando acentua que o prazo do art. 257 é de natureza peremptória (...). A sistemática de um difere da sistemática do outro e a norma do art. 257, na realidade insere-se dentre de um sistema calcado no instituto da preclusão, segundo o qual os atos processuais têm uma destinação teleológica, finalística. Nesse sentido é que os atos processuais se encaminham e se coordenam buscando o resultado final (...)"(STJ - Min. Sálvio de Figueiredo, no REsp 13.470-0-GO) 2."Quem opõe embargos do devedor deve providenciar o pagamento das custas em 30 dias; decorrido esse prazo, o juiz deve determinar o cancelamento da distribuição do processo e o arquivamento dos respectivos autos, independentemente de intimação pessoal. Embargos de divergência providos". (EREsp n. 495.276/RJ, Rel. Min. ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, DJe de 30/06/2008).3. Ante a determinação de cancelamento da distribuição dos embargos, julgo prejudicada a análise dos demais pedidos concernentes ao mérito dos embargos à execução. (TJ-PR 9170852 PR 917085-2 (Acórdão), Relator: Luís Carlos Xavier, Data de Julgamento: 03/10/2012, 13ª Câmara Cível)

Art. 183. **Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa.**
§ 1º **Reputa-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.**
§ 2º **Verificada a justa causa o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar.**

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Preclusão

O artigo consagra o instituto da preclusão temporal, que implica na impossibilidade de praticar-se o ato processual ou determinada faculdade processual pelo fato de se haver esgotado o prazo previsto em lei para seu exercício. Além da preclusão temporal, a perda da faculdade processual por dar-se pela simples prática do ato (preclusão consumativa), ou pela incompatibilidade de um ato que se pretenda praticar com outro já praticado (preclusão lógica). A preclusão temporal, porém, só ocorre quanto aos prazos próprios, ou seja, aqueles destinados às partes.

II. Justa causa

Para que se aplique a possibilidade prevista na parte final do caput deste artigo, a jurisprudência do STJ se orienta no sentido de que a restituição do prazo deverá ser requerida antes do término do lapso temporal previsto para a prática do ato que foi impossibilitado pela justa causa, conforme se vê da decisão abaixo.

JULGADOS

Preclusão temporal
PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SÚMULAS STF 282 E 356. 1. Não tendo sido apreciadas, pela instância a quo, as questões constitucionais em que se apóia o extraordinário, é imprescindível a oposição de embargos de declaração para suprir o prequestionamento. Súmulas STF 282 e 356. 2. O Supremo Tribunal não admite o „prequestionamento implícito“ da questão constitucional. AI 413.963-AgR/SC, rel. Min. Celso de Mello, DJ 1º.04.2005. 3. Não há negativa de prestação jurisdicional quando a parte recorrente opta por não atacar o fundamento infraconstitucional, arrastando para si a preclusão temporal para viabilizar, em tese, a sua pretensão. 4. Agravo regimental improvido.
(STJ - RE 353514 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 14/09/2010, DJe-185 DIVULG 30-09-2010 PUBLIC 01-10-2010 EMENT VOL-02417-03 PP-00645)

Não admissão de alegação tardia do obstáculo processual
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL INTEMPESTIVO. RESTITUIÇÃO DE PRAZO. JUSTA CAUSA. NÃO SUFICIENTE. ALEGAÇÃO TARDIA.
1. Não é possível deferir a dilação de prazo prevista no art. 183, § 2º, do CPC, quando o agravante alega a existência do impedimento após o prazo de cinco dias do término da situação que lhe impossibilitara de manejar o apelo, conforme previsão do art. 185 do CPC. Precedentes.
2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.
(STJ - EDcl no AgRg no AREsp 276.162/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)

Greve da Advocacia-Geral da União não constitui justa causa para suspensão do prazo
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO SUPRIDA. FERIADO NACIONAL.
AGRAVO REGIMENTAL TEMPESTIVO. GREVE DOS SERVIDORES DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. JUSTA CAUSA PARA A SUSPENSÃO DO PRAZO PROCESSUAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.
1. Cumpre suprir a omissão, nos termos do disposto no art. 535, inc.II, do Código de Processo Civil, para considerar a ocorrência de feriado nacional (carnaval) no último dia do prazo recursal, de modo a ensejar a tempestividade do agravo regimental. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a greve dos servidores técnicos da Advocacia-Geral da União não caracteriza

justa causa para efeito de devolução de prazo processual, nos termos do art. 183, § 1º, do CPC. 3. Embargos de declaração acolhidos para suprir omissão e, nessa extensão, conhecer do agravo regimental, ao qual se dá provimento. (STJ - EDcl no AgRg no REsp 892.465/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 14/05/2013)

Doença de advogado e justa causa
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECONSIDERAÇÃO DE DESPACHO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA PETIÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.
PEDIDO DE SUSPENSÃO DE INSTÂNCIA. DOENÇA DO ADVOGADO DA CAUSA. JUSTA CAUSA. INEXISTÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO OU PARA SUBSTABELECER NÃO COMPROVADA. INDEFERIMENTO. ARGUMENTAÇÃO INSUFICIENTE.
1. „ O entendimento jurisprudencial deste Superior Tribunal determina que a teor do art. 507 do Código de Processo Civil, a doença que acomete o advogado somente se caracteriza como justa causa, a ensejar a devolução do prazo, quando o impossibilita totalmente de exercer a profissão ou de substabelecer o mandato a colega“ (AgRg no Ag 1362942/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011) 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ. 4ª Turma, AgRg na RCDESP nos EDcl na PET no Ag 693.994/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 25/09/2012, DJe 25/10/2012)

Art. 184. Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973).
§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973).
I - for determinado o fechamento do fórum;
II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.
§ 2º Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 240 e parágrafo único). (Redação dada pela Lei nº 8.079, de 1990).

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Cômputo dos prazos

Os prazos regem-se por dois termos, o chamado termo inicial (dies a quo) e o

termo final (dies ad quem). A regra deste artigo estabelece que na contagem dos prazos, será excluído o dia do início, o dies a quo, e incluído o do vencimento, o dies ad quem. A exata compreensão da norma exige a análise das disposições do artigo 240 e de seu parágrafo único, que estabelecem que os prazos contar-se-ão das intimações, considerando-se estas realizadas no primeiro dia útil seguinte caso tenha ocorrido em dia em que não tenha havido expediente forense.

II. Intimações e termo inicial dos prazos

O artigo 241 estabelece as regras relativas ao marco inicial dos prazos, levando em conta as diversas possibilidades de comunicação dos atos às partes, tais como comunicação pelo correio, por oficial, em cumprimento à cartas, por edital. No que respeita ao processo eletrônico, considera-se realizada a comunicação no primeiro dia útil subsequente ao considerado como data da publicação (dia da disponibilização no DJE – art. 4º da Lei 11.419/2006). Assim, se a informação foi disponibilizada no dia 07, considera-se publicada no dia 8 e o prazo tem início no dia 09. Para quem é cadastrado, o prazo se inicia no dia em que o intimando acessar a informação, desde que isso ocorra em até 10 dias do envio da intimação ao portal, sob pena de ser considerada realizada a intimação ao fim desse prazo.

III. Ciência pessoal do advogado e carga do processo pelo advogado

A circunstância de ter o advogado tomado conhecimento de seu prazo por comunicação pessoal em cartório ou por ter feito carga nos autos não altera a regra prevista neste artigo, conforme orientação predominante nos Tribunais.

III. Contagem regressiva do prazo

A regra também se aplica aos casos de prazos antecedentes, ou seja, aqueles que são contados de trás para a frente, como na hipótese do artigo 407, que regula o prazo para depósito em cartório do rol de testemunhas. Tal prazo é contado regressivamente, de acordo com a regra deste artigo, excluindo-se o termo inicial, no caso o dia da audiência, e incluindo-se o termo final (dies ad quem) que se recair em dia sem expediente forense, fica prorrogado até o próximo dia útil.

IV. Expediente forense e hora normal

O horário normal de expediente forense é aquele em que o protocolo se encerra, nos termos do determinado pela organização judiciária correspondente. Se o início do atendimento foi retardado, como no caso da quarta-feira de cinzas, os Tribunais tem entendido que não há prorrogação do prazo. Apenas o encerramento do protocolo é que dá ensejo à prorrogação para o primeiro dia útil subsequente, devendo tal circunstância ser comprovada pela parte, conforme tem decidido os Tribunais.

Súmula nº 117 do STJ:“A inobservância do prazo de 48 horas, entre a publi-

cação de pauta e o julgamento sem a presença das partes, acarreta nulidade.”

JULGADOS

Prorrogação do prazo para o primeiro dia útil seguinte
PROCESSUAL CIVIL. CORREIÇÃO INTERNA EM SERVENTIA JUDICIAL. CONTAGEM DE PRAZO PROCESSUAL. HIPÓTESE DE PRORROGAÇÃO. ART. 184 DO CPC. 1. O termo ad quem do prazo processual, quando ocorre no curso de inspeção judicial ou correição interna, prorroga-se para o primeiro dia útil seguinte ao do fechamento do fórum. Precedentes. 2. Recurso Especial provido. (STJ - REsp: 1037369 SC 2008/0049966-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 22/04/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TERMO INICIAL DO PRAZO DE DOIS ANOS. RECURSO CONSIDERADO INEXISTENTE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE APRECIOU O ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO. SÚMULA 401/STJ. PRAZO DECADENCIAL. TÉRMINO EM DIA NÃO-ÚTIL. PRORROGAÇÃO. PRIMEIRO DIA ÚTIL SEGUINTE. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (STJ , Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Julgamento: 17/04/2012, T1 - PRIMEIRA TURMA)

Ciência inequívoca e início da fluência do prazo
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. CIÊNCIA PESSOAL DO PATRONO DO AGRAVANTE. INTEMPESTIVIDADE. JULGADO DO STJ NÃO AFRONTADO POR DECISÃO DO JUÍZO RECLAMADO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. O advogado optou por tomar ciência da decisão em cartório. Em consequência, não pode pretender a contagem do prazo recursal somente a partir da publicação na imprensa. 2. Os diversos argumentos apresentados, tais como impossibilidade de ler o teor da decisão no pen drive por ele mesmo fornecido, existência de marca d‘água „não publicado“, ausência de recebimento de contrafé e equívoco quanto às datas, são irrelevantes para a contagem do prazo. Intempestividade reconhecida. 3. Agravo regimental não conhecido. (STJ - AgRg na Rcl: 7463 SP 2011/0293116-9, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 12/06/2013, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 19/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO ADVOGADO E RETIRADA DOS AUTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 242 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE. 1. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão, sentença ou acórdão, na dicção do artigo 242 do Código de Processo Civil. 2. O advogado diligente que se antecipa à publicação do decisum está a contribuir com a celeridade e a efetividade da entrega da prestação jurisdicional. Desse modo, nos moldes do artigo 242 do Código de Processo Civil, o proceder do advogado que teve ciên-

cia pessoal e formal de determinado pronunciamento decisório traz como consequência o início da fluência do prazo recursal na data da cientificação, pois estaria abdicando da intimação ficta que se dá via publicação do ato no Diário da Justiça. 3. Como ressaltado na jurisprudência desta Corte, "todo ato processual tem uma forma, a forma é apenas o meio, não é fim. Daí ser soberano no processo o princípio da instrumentalidade das formas dos atos processuais; se por outro meio se alcançou o mesmo fim, não se pode, por amor à forma, sacrificar o ato. O ato de conhecimento foi meio perfeito e completo, qual foi a retirada dos autos do cartório pelo próprio advogado que deveria recorrer. [...] (STF - AI: 742764 RJ , Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 28/05/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-110 DIVULG 11-06-2013 PUBLIC 12-06-2013)

Intempestividade do recurso interposto após o expediente forense
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. EXPEDIENTE FORENSE. ENCERRAMENTO. INTERPOSIÇÃO. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO.
1. É intempestivo o recurso especial interposto no último dia do prazo após o encerramento do expediente forense, estando o plantão judiciário reservado para medidas urgentes, o que não é o caso dos recursos, cujos prazos são fixados em lei. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 743.246/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 05/03/2013, DJe 11/03/2013)

Art. 185. Não havendo preceito legal nem assinação pelo juiz, será de 5 (cinco) dias o prazo para a prática de ato processual a cargo da parte.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Regra supletiva de aplicação residual

Todos os atos das partes devem ser praticados dentro de determinados prazos, que poderão ser estabelecidos em lei ou fixados pelo juiz. Na hipótese de inexistir previsão legal específica de prazo, e silenciando o julgador a respeito, o ato deverá ser praticado pela parte em cinco dias, por aplicação subsidiária da regra acima.

JULGADOS

Na ausência de preceito legal, o prazo para manifestação é de 5 dias
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. TÍTULOS DE CRÉDITO REPRESENTADOS POR CHEQUES PRESCRITOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PETIÇÃO SOBRE PRODUÇÃO DE PROVAS PROTOCOLADA INTEMPESTI-

VAMENTE. PRAZO DISPOSTO NO ARTIGO 185 DO CPC. [...] SENTENÇA ESCORREITA QUE NÃO MERECE REPAROS. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E NÃO PROVIDA. 1. O pedido de produção de prova oral é claramente intempestivo, pois, conforme leciona o artigo 185 do Código de Processo Civil, quando não há preceito legal nem determinação expressa pelo juiz, o prazo para manifestação processual pelas partes será de 5 (cinco) dias, não havendo que se falar, dessa forma, em cerceamento de defesa.[...] (Processo n.º AC 4949380 PR 0494938-0; Relator: Ruy Francisco Thomaz; Órgão Julgador: TJ/PR – 7ª Câmara Cível; Data do Julgamento: 15/07/2008).

Art. 186. A parte poderá renunciar ao prazo estabelecido exclusivamente em seu favor.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos dispositivos

O artigo refere à possibilidade de renúncia pela parte ao prazo que a lei estabelece exclusivamente a seu favor. É interessante observar que, em sendo o prazo comum, é possível a renúncia, desde que esta também ocorra em comum, ou seja, que ambas as partes abdiquem expressamente do prazo que lhes compete.

JULGADOS

Obstáculo judicial e necessidade de pedido de restituição do prazo

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE (CPC, ART. 508). SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. MOTIVO DE FORÇA MAIOR (CPC, ARTS. 180 E 507). AUSÊNCIA DE PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DO PRAZO. EFEITOS. EXEGESE DO ART. 183, § 2º, DO CPC. RENÚNCIA (CPC, ART. 186). ÔNUS PROCESSUAL DO RECORRENTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Configurado, em tese, motivo de força maior que impossibilite o acesso aos autos durante o curso do prazo recursal (CPC, art. 507), a parte recorrente está legitimada a requerer o reconhecimento judicial da causa suspensiva, bem como a devolução do prazo para a prática do ato sem qualquer prejuízo, conforme exegese do § 2º do art. 183 do CPC. 2. Entretanto, se a parte interessada teve acesso aos autos antes do vencimento do prazo legal e, mesmo diante do obstáculo, manteve-se omissa, sem diligenciar ao juízo competente o reconhecimento da causa suspensiva e a restituição do prazo, assume o ônus de interpor o recurso no prazo peremptório legalmente previsto, sob pena de intempestividade. Mais do que isso: a parte está autorizada, pelo Direito Processual Civil vigente, a renunciar ao prazo estabelecido em seu favor (CPC, art. 186), devendo, naturalmente, suportar os efeitos desse ato. [...] (STJ - AgRg no Ag: 602018 DF 2004/0069779-0, Relator: Ministra DENISE

ARRUDA, Data de Julgamento: 19/10/2004, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 22/11/2004 p. 277)

Art. 187. Em qualquer grau de jurisdição, havendo motivo justificado, pode o juiz exceder, por igual tempo, os prazos que este Código lhe assina.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos impróprios

O artigo refere-se aos prazos impróprios, destinados ao juiz, sobre os quais não se opera a preclusão. Evidentemente, a aplicação da norma comentada deve se dar em consonância com as disposições constitucionais de motivação das decisões jurisdicionais, uma vez que há necessidade de verificação dos motivos que levam o juiz a exceder os prazos que lhe são fixados em lei para a prática dos atos processuais.

JULGADOS

Prazo impróprio

HC - ARGUIÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINARIO. - ADVINDO SUPERVENIENTE INFORMAÇÃO DE QUE AMBOS OS RECURSOS FORAM ADMITIDOS, FICA SUPERADA A ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO PARA O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. - MATERIAS DE COMPETENCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DEVERÃO SER, POR AQUELA EXCELSA CORTE, APRECIADAS OPORTUNAMENTE, QUANDO DA APRECIAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINARIO. - ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA, E, NESTA, JULGADA PREJUDICADA. (STJ - HC: 5318 RJ 1996/0077574-5, Relator: Ministro CID FLAQUER SCARTEZZINI, Data de Julgamento: 09/03/1997, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 14.04.1997 p. 12757)

Art. 188. Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos em dobro e em quádruplo

As prerrogativas concedidas por este dispositivo à Fazenda Pública e ao Ministério Público se justificam, consoante defende parcela da doutrina, em face da ideia de que as ações que envolvem estes entes são de interesse de toda a coletividade. Nessa perspectiva, ainda que se pudesse vislumbrar quebra do princípio da isonomia, a exceção estaria autorizada pelo interesse público, além do fato de que a essas instituições são atribuídas inúmeras causas, o que as colocaria em condição de desigualdade com a outra parte. Tratar-se-ia, pois, de aplicar o princípio constitucional da igualdade substancial, com tratamento desigual aos desiguais. Tal posição, porém, não é unânime, havendo séria discrepância especialmente no que respeita ao prazo em quádruplo, que revelaria, para parte da doutrina, exagero descabido.

II. Inaplicabilidade da regra

Não se aplicam aos prazos para apresentação de contrarrazões a recursos, aos prazos para propositura de ação rescisória, bem como aos pedidos de suspensão de segurança. Tampouco se aplicam os prazos diferenciados na ação de controle de constitucionalidade e nos Juizados Especiais, conforme orientação dos Tribunais anotada abaixo.

III. Fundações públicas e autarquias

Lei 9.469/1997 – "art. 61: Aplica-se às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, caput, e no seu inciso II, do Código de Processo Civil."

Súmula nº 116 STJ: A Fazenda Pública e o Ministério Público tem prazo em dobro para interpor agravo regimental no Superior Tribunal de Justiça.

JULGADOS

Não incidência da regra do prazo em dobro nos Juizados Especiais
EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO AO EXAME DO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADOS ESPECIAIS. ART. 9º DA LEI 10.259/2001. PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER. IMPOSSIBILIDADE. ART. 188 DO CPC. INAPLICABILIDADE. Em processos oriundos dos juizados especiais não se aplicam as prerrogativas de contagem em dobro do prazo recursal previstas no art. 188 do Código de Processo Civil. Agravo regimental conhecido e não provido. (AI 747478 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 03-05-2012 PUBLIC 04-05-2012)

Não incidência da regra do prazo em dobro nos pedidos de suspensão de segurança
RECURSO. Embargos de declaração. Intempestividade. Prazo recursal em dobro. Interposição pela Fazenda Pública. Medidas de contracautela. Inaplica-

bilidade do art. 188 do CPC. Necessidade de observância da legislação específica. Precedente da Corte. Embargos de declaração não conhecidos. Não se aplica o disposto no art. 188 do CPC, que determina prazo em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público, aos pedidos de suspensão de segurança. (STF - SL: 296 GO , Relator: Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Data de Julgamento: 22/09/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-205 DIVULG 24-10-2011 PUBLIC 25-10-2011 EMENT VOL-02614-01 PP-00009)

PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DE LIMINAR. AGRAVO CONTRA DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DE TRIBUNAL. PRAZO EM DOBRO. ART. 188 DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STF. 1. Discute-se a incidência do art. 188 do CPC, que confere prazo em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público, na hipótese de o recurso interposto ser o previsto no art. 4º, § 3º, da Lei 8.437/1992. 2. Em consonância com a jurisprudência pacífica do Pleno do STF, no incidente de Suspensão de Segurança ou de Liminar não se reconhece a prerrogativa da contagem de prazo em dobro para recorrer (SS 3.740 AgR-segundo, Relator Min. Cezar Peluso, publicado em 2.5.2012; SS 4.119 AgR-ED-ED, Relator Min. Cezar Peluso, publicado em 5.8.2011; STA 172 AgR, Relator Min. Cezar Peluso, publicado em 2.12.2010). 3. Recurso Especial não provido. (STJ - REsp: 1331730 RS 2012/0134849-1, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 07/05/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/05/2013)

Não incidência da regra do prazo em dobro no controle concentrado de constitucionalidade

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. 3. Não há prazo recursal em dobro no processo de controle concentrado de constitucionalidade. Precedente do STF. 4. Não observância do prazo legal para interposição do agravo regimental. Intempestividade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.(RE 670890 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-168 DIVULG 24-08-2012 PUBLIC 27-08-2012)

Não incidência da regra do prazo em dobro para as empresas públicas

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - INTEMPESTIVIDADE - PRIVILÉGIO DA FAZENDA PÚBLICA DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER NÃO EXTENSÍVEL ÀS EMPRESAS PÚBLICAS - NÃO CONHECIMENTO. [...] 2. Nos termos da jurisprudência deste STJ, as normas que criam privilégios ou prerrogativas especiais devem ser interpretadas restritivamente, não se encontrando as empresas públicas inseridas no conceito de Fazenda Pública previsto no Art. 188 do CPC, não possuindo prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer. (AgRg no REsp 1266098/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 30/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO EM DOBRO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. INAPLICABILIDADE. [...] 1. Do agravo regimental interposto pela Companhia de Gestão dos Recursos Hídri-

cos: A sociedade de economia mista, dotada de personalidade jurídica de direito privado, integrante da administração pública indireta, não possui prazo em dobro para recorrer porque não integra o conceito de Fazenda Pública. Inaplicabilidade do art. 188 do CPC. Precedentes: AgRg no AREsp 18.283/SE, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012; AgRg no REsp 655.497/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 14/12/2006, p. 253.(AgRg no AREsp 299.583/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

Não incidência da regra do prazo em dobro ao defensor dativo
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. DEFENSOR DATIVO. PRAZO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Intempestivo o recurso especial interposto fora do prazo legal de15 (quinze) dias previsto no art. 26 da Lei nº 8.038/90.2. A prerrogativa de prazo em dobro, concedida ao defensor público, não é estendida ao defensor dativo, pois este não integra o serviço estatal de assistência judiciária.3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 62266 SC 2011/0239936-1, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 06/11/2012, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/11/2012)

Intimação pessoal e prazo em dobro para o Ministério Público
PROCESSUAL CIVIL. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRAZO EM DOBRO. 1. De acordo com o art. 41, inc. IV, da Lei n. 8.625/93, os membros do Ministério Público têm a prerrogativa de intimação pessoal nos processos, sendo-lhe devido, ainda, prazo em dobro para recorrer, na forma do art. 188 do CPC. [...] 3. Recurso especial provido. (Processo n.º REsp 1199192 MG 2010/0111528-1; Relator: Min. Mauro Campbell Marques; Órgão Julgador: STJ – Segunda Turma; Data do Julgamento: 16/09/2010).

Prazo em dobro para o defensor público
PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NÚCLEO-ODE PRÁTICA JURÍDICA. UNIVERSIDADE PÚBLICA. PRAZO EM DOBRO. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte, interpretando art. 5º, § 5º, da Lei nº 1.060/50, para ter direito ao prazo em dobro, o advogado da parte deve integrar serviço de assistência judiciária organizado e mantido pelo Estado, o que é a hipótese dos autos, tendo em vista que os recorrentes estão representados por membro do núcleo de prática jurídica de entidade pública de ensino superior. 2. Recurso especial provido para que seja garantido à entidade patrocinadora da presente causa o benefício do prazo em dobro previsto no art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/50. (STJ - REsp: 1106213 SP 2008/0262754-4, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 25/10/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/11/2011)

Art. 189. O juiz proferirá:
I - os despachos de expediente, no prazo de 2 (dois) dias;

II - as decisões, no prazo de 10 (dez) dias.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos para o juiz e preclusão pro iudicato

A regra há que ser interpretada em consonância com as disposições do art. 187 e suas consequências processuais. Tratando-se de prazos impróprios, os limites aqui fixados podem ser excedidos, em igual prazo, porquanto para o juiz não se opera a preclusão temporal, tratada por parte da doutrina como preclusão pro iudicato. Importante destacar, porém, que as demais espécies de preclusão, qual sejam, a lógica e a consumativa, se aplicam no que tange à impossibilidade de repetição de atos pelo juiz.

Súmula nº106 STJ: Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício. A demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

JULGADOS

A demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo judicial, não permite o reconhecimento da prescrição

[...] DEMANDA AJUIZADA E DESPACHO CITATÓRIO PROFERIDO POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LC 118/05 ¬ DESPACHO DE EXPEDIENTE ¬ PRAZO DE 02 (DOIS) DIAS - APLICAÇÃO DA SÚMULA 106, DO STJ ¬ RESP 1.120.295/SP SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C, DO CPC)- RECURSO PROVIDO. [...] II ¬ Após a edição da Lei Complementar nº 118/05, a interrupção da prescrição ocorre não mais com a citação do executado, mas sim com o despacho que determina o ato citatório. III ¬ Segundo o disposto no art. 189, I, do CPC, é de 02 (dois) dias o prazo para que o Juiz profira despachos de mero expediente. Assim, ajuizada a execução fiscal dentro do prazo legal de 05 (cinco) anos, ainda que cinco dias antes do término do prazo que teria para aforar a demanda executiva, é aplicável a Súmula 106, do STJ. [...] (Processo n.º 948110 PR 948511-0; Relator: Rubens Oliveira Fontoura; Órgão Julgador: TJ/PR – 1ª Câmara Cível; Data do Julgamento: 11/09/2012).

Art. 190. Incumbirá ao serventuário remeter os autos conclusos no prazo de 24 (vinte e quatro) horas e executar os atos processuais no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, contados:

I - da data em que houver concluído o ato processual anterior, se lhe foi imposto pela lei;
II - da data em que tiver ciência da ordem, quando determinada pelo juiz.
Parágrafo único. Ao receber os autos, certificará o serventuário o dia e a hora em que ficou ciente da ordem, referida n. II.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos para os auxiliares do juízo

Do mesmo modo que não se aplica ao magistrado a preclusão temporal para a prática dos atos que lhe competem, aos serventuários o regramento é o mesmo. O artigo, porém, fixa uma regra genérica para a prática de atos cujos prazos não sejam especificamente regulados pela lei processual, que prevalecerão sobre o aqui previsto.

JULGADOS

A demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo judicial, não permite o reconhecimento da prescrição.
AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO OCORRÊNCIA COM RELAÇÃO A UMA DAS CDA´s QUE JÁ ESTAVA PRESCRITA NA DATA DO AJUIZAMENTO DEMORA NA CONCLUSÃO DOS AUTOS PELO SERVENTUÁRIO FALHA EXCLUSIVA DOS MECANISMOS DA JUSTIÇA APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 106 DO STJ PRESCRIÇÃO AFASTADA COM RELAÇÃO À CDA Nº: 65.853-9 DESPACHO CITATÓRIO COM RELAÇÃO A UM DOS EXECUTADOS INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO ESTENDIDA À EXECUTADA INCLUÍDA POSTERIORMENTE FAZENDA QUE DECAIU DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO DESNECESSIDADE DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA ART. 21, § ÚNICO, DO CPC - RECURSO A QUE, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º - A, DO CPC SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
(Processo: 822543-0 Relator: Antônio Renato Strapasson - Fonte: DJ: 761 -Data Publicação: 25/11/2011 -Órgão Julgador: 2ª Câmara Cível - Data Julgamento: 16/11/2011)

Art. 191. Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazos para litisconsortes

Na hipótese de pluralidade de autores ou réus integrarem a relação jurídica processual, a regra busca garantir que não exista prejuízo caso sua representação se dê por diferentes procuradores. Os prazos em dobro se aplicam ainda que os diferentes procuradores integrem um mesmo escritório profissional, ou que as partes sejam casadas, conforme já decidiu o STJ em jurisprudência abaixo citada. É interessante observar que para a correta aplicação da norma o prazo em dobro corre em cartório, sendo – em princípio – vedada a retirada dos autos, a não ser que se faça prévio ajuste, nos termos do que dispõe o § 2º do art. 40 deste Código.

II. Exclusão de litisconsorte e revelia

Extinto o litisconsórcio por qualquer circunstância, deixa de aplicar-se ao litisconsorte remanescente a regra do prazo em dobro. No caso de revelia, aplica-se o prazo em dobro no que respeita ao prazo para defesa, eis que não há como saber-se de antemão se um dos litisconsortes passivos deixará de exercer seu direito de resposta. Basta para a incidência da norma, que seja comprovada a representação por procuradores distintos. Entretanto, ocorrente a revelia e a consequente dispensa de intimação, os demais prazos voltam a correr de forma simples, sem a incidência da regra em comento.

III. Litisconsórcio e recurso conjunto

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se orienta no sentido de que o art. 191 do Código de Processo Civil não alcança os litisconsortes que interpõem recurso conjuntamente, não obstante representados por procuradores distintos, consoante se vê de decisão referida abaixo.

Súmula nº 641 do STF.:“Não se conta em dobro o prazo para recorrer, quando só um dos litisconsortes haja sucumbido.”

JULGADOS

Litisconsórcio e contagem do prazo
PROCESSO CIVIL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. PROCURADORES DISTINTOS. PRAZO EM DOBRO. ADVOGADOS DO MESMO ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. PARTES CASADAS. A orientação firmada pelo Tribunal é a de que tendo os litisconsortes procuradores distintos, aplica-se de forma objetiva e irrestrita a regra benévola do artigo 191 do Código de Processo Civil, de modo que também incidente no caso de os advogados serem do mesmo escritório, de as partes serem casadas e de o imóvel em litígio servir-lhes de residência. Recurso Especial pro-

vido. (STJ - REsp: 818419 SP 2006/0019797-4, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 09/06/2009, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/06/2009)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL. REVELIA. INAPLICABILIDADE DO PRAZO EM DOBRO. ART. 191 DO CPC. 1. Não há incidência do prazo em dobro, previsto no art. 191 do Código de Processo Civil, na hipótese de réu revel. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 254612 RS 2012/0237336-1, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 05/03/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 191 DO CPC. PRAZO EM DOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. 1. É intempestivo o agravo interposto fora do prazo de 10 dias previsto no art. 544 do Código de Processo Civil. 2. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não se aplica a norma contida no art. 191 do CPC quando, desfeito o litisconsórcio na instância ordinária, somente um deles recorre da decisão. 3. Agravo regimental não provido.(STJ - AgRg nos EDcl no AREsp: 233560 PB 2012/0200066-0, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 16/05/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTEMPESTIVO. LITISCONSORTES COM PROCURADORES DIFERENTES. RECURSO EXTRAORDINÁRIO APRESENTADO EM CONJUNTO. INAPLICABILIDADE DO PRAZO RECURSAL EM DOBRO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I – A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que não se aplica o prazo recursal em dobro, previsto no art. 191 do CPC, quando os litisconsortes, embora representados por procuradores diferentes, interpõe recurso em conjunto. II - Agravo regimental improvido. (STF - AI: 801526 SP , Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 29/11/2011, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 13-12-2011 PUBLIC 14-12-2011)

Litisconsórcio e prazo em dobro
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS - DECISÃO SINGULAR QUE DECRETOU A REVELIA - INOCORRÊNCIA - PRESENÇA DE LISTISCONSORTES PASSIVOS COM PROCURADORES DISTINTOS - APLICAÇÃO DO ARTIGO 191 DO CPC - PRAZO EM DOBRO - CONTESTAÇÃO TEMPESTIVA - REVELIA NÃO CONFIGURADA - RECURSO MONOCRATICAMENTE PROVIDO. (Relator:Marcelo Gobbo Dalla Dea - Processo: 1053879-3 - Fonte: DJ: 1106 - Data Publicação: 24/05/2013 - Órgão Julgador: 10ª Câmara Cível -Data Julgamento: 08/05/2013)

Art. 192. **Quando a lei não marcar outro prazo, as intimações somente obrigarão a comparecimento depois de decorridas 24 (vinte**

e quatro) horas.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Prazo para comparecimento

A norma tem relevo no que se refere ao comparecimento das partes e terceiros em juízo, eis que para a prática de atos nos autos do processo incide a regra do art. 185, que estabelece que as partes terão 5(cinco) dias para a prática dos atos que lhe competem quando a lei for silente ou o juiz não fixar prazo para tal.

JULGADOS

Intimação e prazo de 24 horas
RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. PRAZO. ART. 192 DO CPC. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Tratando-se de intimação para comparecimento da parte à audiência de conciliação, incide a regra do art. 192 do CPC, não se aplicando o disposto no art. 185 do CPC, uma vez que não há nenhum ato processual a ser realizado. Precedentes. 2. „Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ). 3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ - REsp: 884180 RJ 2006/0195360-3, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 01/04/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/04/2008)

[...] III. - omissão reconhecida quanto a análise da validade de intimação feita em prazo inferior a 24 horas. Art. 192 do CPC. Comparecimento espontâneo sem enfrentamento direto da questão. Validade do ato. [...] (Processo n.º Emb Dec 454024901 Pr 0454024-9/01; Relator: Jorge de Oliveira Vargas; órgão julgador: TJ/PR– 8ª câmara cível; data do julgamento: 11/12/2008)

Art. 193. Compete ao juiz verificar se o serventuário excedeu, sem motivo legítimo, os prazos que este Código estabelece.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

Art. 194. Apurada a falta, o juiz mandará instaurar procedimento administrativo, na forma da Lei de Organização Judiciária.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Verificação dos prazos

Considerando que é dever do magistrado, por força do disposto no inciso III do artigo 35 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC 35, de 14/3/79), determinar as providências necessárias para que os atos processuais se realizem nos prazos estabelecidos, caso constate o descumprimento destes sem justificativa, o juiz deverá determinar a instauração, em autos distintos, de procedimento respectivo para a apuração da falta e eventual responsabilização do serventuário.

JULGADOS

Intimação para audiência e prazo de 24 horas
RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. PRAZO. ART. 192 DO CPC. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Tratando-se de intimação para comparecimento da parte à audiência de conciliação, incide a regra do art. 192 do CPC, não se aplicando o disposto no art. 185 do CPC, uma vez que não há nenhum ato processual a ser realizado. Precedentes. 2. „Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida“ (Súmula 83/STJ). 3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ - REsp: 884180 RJ 2006/0195360-3, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 01/04/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/04/2008)

Art. 195. O advogado deve restituir os autos no prazo legal. Não o fazendo, mandará o juiz, de ofício, riscar o que neles houver escrito e desentranhar as alegações e documentos que apresentar.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

I. Dever de restituição dos autos no prazo legal e sanção pelo descumprimento

É direito do advogado retirar autos de cartório mediante carga (art. 40, III, do CPC c/c art. 7º, XV, da Lei n. 8.906/1994), cabendo-lhe, em contrapartida, devolvê-los nos prazos estabelecidos em lei ou pelo juiz. O desatendimento a esse preceito pode acarretar o desentranhamento das alegações e documentos que houver apresentado e comunicação à Ordem dos Advogados para eventual procedimento disciplinar. Além destas situações, poderá implicar, ainda, em perda do direito à vista fora do cartório e de imposição de multa, conforme disposição do art. 196 do Código de Processo Civil c/c art. 7º, § 1º, 3, da Lei n. 8.906/1994.

JULGADOS

Retenção abusiva de autos e multa
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. [...] CABIMENTO DE MULTA DE 10% (DEZ POR CENTO) DO VALOR DA CONDENAÇÃO EM FACE DO AGRAVANTE, ANTE A PRÁTICA DE ATO ATENTATÓRIO A PRÁTICA DA JUSTIÇA. Não houve qualquer óbice para que os autos não tenham sido devolvidos em carga em momento anterior à suspensão do expediente da 22ª Vara Cível da Capital, a qual durou apenas 5 (cinco) dias, até mesmo porque o agravante já havia protocolado objeção de pré executividade em momento bem anterior à data da devolução dos autos. Razão pela qual, entendo que a retenção dos autos se deu injustificadamente e em prejuízo ao regular andamento da execução. (TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9460782 PR 946078-2 (Acórdão), Relator: Luiz Mateus de Lima, Data de Julgamento: 26/02/2013, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1055 10/03/2013)

Art. 196. É lícito a qualquer interessado cobrar os autos ao advogado que exceder o prazo legal. Se, intimado, não os devolver dentro em 24 (vinte e quatro) horas, perderá o direito à vista fora de cartório e incorrerá em multa, correspondente à metade do salário mínimo vigente na sede do juízo.
Parágrafo único. Apurada a falta, o juiz comunicará o fato à seção local da Ordem dos Advogados do Brasil, para o procedimento disciplinar e imposição da multa.

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Art. 197. Aplicam-se ao órgão do Ministério Público e ao representante da Fazenda Pública as disposições constantes dos arts. 195 e 196.

AUTOR

Denise Weiss de Paula Machado

I. Necessidade de intimação pessoal específica

Para efeito de aplicação das sanções previstas neste artigo, a jurisprudência é pacífica ao entender da necessidade de intimação específica do advogado para devolução dos autos em cartório. Trata-se de prazo em horas, que tem início no momento da comunicação pessoal feita pelo oficial ao advogado, devidamente certificada.

II. Tratamento isonômico ao Ministério Público e Fazenda Pública

O artigo consagra a isonomia entre os integrantes da advocacia, Ministério Público e procuradores da Fazenda Pública, que são obrigados a observar a mesma disciplina no que respeita à devolução dos autos em cartório dentro dos prazos. Eventual falta cometida por membros do Parquet ou das Procuradorias serão comunicadas aos órgãos respectivamente responsáveis.

JULGADOS

Necessidade de intimação pessoal do advogado para restituição dos autos

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RETENÇÃO DE AUTOS PELO ADVOGADO.PENALIDADE DO ART. 196 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL POR MANDADO.NECESSIDADE. 1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que se faz necessária a prévia intimação pessoal do procurador para os fins do art. 196 do CPC, segundo o qual se o advogado, intimado, não devolver os autos dentro em 24 (vinte e quatro) horas, perderá o direito à vista fora de cartório. Precedentes. 2. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1313964 RS 2012/0054120-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 24/04/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2012)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADVOGADO COM PODERES TÃO SOMENTE PARA OBTENÇÃO DE CARGA DOS AUTOS. INTIMAÇÃO PARA DEVOLUÇÃO DOS AUTOS REALIZADA EM NOME DO PATRONO QUE OS RETIROU. ART. 196, DO CPC. IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE APENAS APÓS O DECURSO DO PRAZO SEM O RETORNO DOS AUTOS. 1. É direito do procurador retirar os autos do cartório mediante assinatura no livro de carga (art. 40, III, do CPC c/c art. 7º, XV, da Lei n. 8.906/1994), cabendo-lhe, em contrapartida, devolvê-los no prazo legal, sob pena de perda do direito à vista fora do cartório e de imposição de multa (art. 196 do Código de Processo Civil c/c art. 7º, § 1º, 3, da Lei n. 8.906/1994), se não o fizer no prazo de 24 horas após sua intimação pessoal. Além disso, é possível o desentranhamento das alegações e documentos que houver apresentado (art. 195 do mesmo codex) e comunicação à Ordem dos Advogados para eventual procedimento disciplinar (art. 196, parágrafo único). 2. A intimação deve ser efetuada por mandado, na pessoa do advogado

que retirou os autos e cujo nome consta do livro de carga, somente podendo ser aplicadas as referidas penalidades após ultrapassado o prazo legal, sem a devida restituição. 3. No caso concreto, o processo foi retirado por advogada à quem conferiu-se substabelecimento com poderes restritos, sendo certa sua restituição no prazo de 24 horas (fl. 157). Não obstante, foi aplicada sanção de vedação a futuras cargas, bem como foi estendida a penalidade a todos os advogados e estagiários representantes da parte (fl. 141), ainda que não intimados, denotando a irregularidade da sanção imposta. 4. Recurso especial provido. (STJ, 4ª Turma, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgamento em 04/06/2013)

Art. 198. **Qualquer das partes ou o órgão do Ministério Público poderá representar ao presidente do Tribunal de Justiça contra o juiz que excedeu os prazos previstos em lei. Distribuída a representação ao órgão competente, instaurar-se-á procedimento para apuração da responsabilidade. O relator, conforme as circunstâncias poderá avocar os autos em que ocorreu excesso de prazo, designando outro juiz para decidir a causa.**

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

Art. 199. **A disposição do artigo anterior aplicar-se-á aos tribunais superiores na forma que dispuser o seu regimento interno.**

AUTOR
Denise Weiss de Paula Machado

JULGADOS

Retenção abusiva de autos
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. [...] CABIMENTO DE MULTA DE 10% (DEZ POR CENTO) DO VALOR DA CONDENAÇÃO EM FACE DO AGRAVANTE, ANTE A PRÁTICA DE ATO ATENTATÓRIO A PRÁTICA DA JUSTIÇA. Não houve qualquer óbice para que os autos não tenham sido devolvidos em carga em momento anterior à suspensão do expediente da 22ª Vara Cível da Capital, a qual durou apenas 5 (cinco) dias, até mesmo porque o agra-

vante já havia protocolado objeção de pré executividade em momento bem anterior à data da devolução dos autos. Razão pela qual, entendo que a retenção dos autos se deu injustificadamente e em prejuízo ao regular andamento da execução. (TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9460782 PR 946078-2 (Acórdão), Relator: Luiz Mateus de Lima, Data de Julgamento: 26/02/2013, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1055 10/03/2013)

Art. 200. Os atos processuais serão cumpridos por ordem judicial ou requisitados por carta, conforme hajam de realizar-se dentro ou fora dos limites territoriais da comarca.

Art. 201. Expedir-se-á carta de ordem se o juiz for subordinado ao tribunal de que ela emanar; carta rogatória, quando dirigida à autoridade judiciária estrangeira; e carta precatória nos demais casos.

Art. 202. São requisitos essenciais da carta de ordem, da carta precatória e da carta rogatória:
I - a indicação dos juízes de origem e de cumprimento do ato;
II - o inteiro teor da petição, do despacho judicial e do instrumento do mandato conferido ao advogado;
III - a menção do ato processual, que lhe constitui o objeto;
IV - o encerramento com a assinatura do juiz.
§ 1o O juiz mandará trasladar, na carta, quaisquer outras peças, bem como instruí-la com mapa, desenho ou gráfico, sempre que estes documentos devam ser examinados, na diligência, pelas partes, peritos ou testemunhas.
§ 2o Quando o objeto da carta for exame pericial sobre documento, este será remetido em original, ficando nos autos reprodução fotográfica.
§ 3º A carta de ordem, carta precatória ou carta rogatória pode ser expedida por meio eletrônico, situação em que a assinatura do juiz deverá ser eletrônica, na forma da lei. (Incluído pela Lei nº 11.419, de 2006).

Art. 203. Em todas as cartas declarará o juiz o prazo dentro do qual

deverão ser cumpridas, atendendo à facilidade das comunicações e à natureza da diligência.

Art. 204. A carta tem caráter itinerante; antes ou depois de lhe ser ordenado o cumprimento, poderá ser apresentada a juízo diverso do que dela consta, a fim de se praticar o ato.

Art. 205. Havendo urgência, transmitir-se-ão a carta de ordem e a carta precatória por telegrama, radiograma ou telefone.

Art. 206. A carta de ordem e a carta precatória, por telegrama ou radiograma, conterão, em resumo substancial, os requisitos mencionados no art. 202, bem como a declaração, pela agência expedidora, de estar reconhecida a assinatura do juiz.

Art. 207. O secretário do tribunal ou o escrivão do juízo deprecante transmitirá, por telefone, a carta de ordem, ou a carta precatória ao juízo, em que houver de cumprir-se o ato, por intermédio do escrivão do primeiro ofício da primeira vara, se houver na comarca mais de um ofício ou de uma vara, observando, quanto aos requisitos, o disposto no artigo antecedente.
§ 1º O escrivão, no mesmo dia ou no dia útil imediato, telefonará ao secretário do tribunal ou ao escrivão do juízo deprecante, lendo-lhe os termos da carta e solicitando-lhe que lha confirme.
§ 2º Sendo confirmada, o escrivão submeterá a carta a despacho.

Art. 208. Executar-se-ão, de ofício, os atos requisitados por telegrama, radiograma ou telefone. A parte depositará, contudo, na secretaria do tribunal ou no cartório do juízo deprecante, a importância correspondente às despesas que serão feitas no juízo em que houver de praticar-se o ato.

Art. 209. O juiz recusará cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado:
I - quando não estiver revestida dos requisitos legais;
II - quando carecer de competência em razão da matéria ou da hierarquia;
III - quando tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

Art. 210. A carta rogatória obedecerá, quanto à sua admissibilidade e modo de seu cumprimento, ao disposto na convenção internacional; à falta desta, será remetida à autoridade judiciária estrangeira, por via diplomática, depois de traduzida para a língua do país em que há de praticar-se o ato.

Art. 211. A concessão de exeqüibilidade às cartas rogatórias das justiças estrangeiras obedecerá ao disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Art. 212. Cumprida a carta, será devolvida ao juízo de origem, no prazo de 10 (dez) dias, independentemente de traslado, pagas as custas pela parte.

Art. 213. Citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Art. 214. Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)
§ 1º O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)
§ 2º Comparecendo o réu apenas para argüir a nulidade e sendo esta decretada, considerar-se-á feita a citação na data em que ele ou seu advogado for intimado da decisão. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973).

Art. 215 Far-se-á a citação pessoalmente ao réu, ao seu representante legal ou ao procurador legalmente autorizado.
§ 1º Estando o réu ausente, a citação far-se-á na pessoa de seu mandatário, administrador, feitor ou gerente, quando a ação se originar de atos por eles praticados.
§ 2º O locador que se ausentar do Brasil sem cientificar o locatário de que deixou na localidade, onde estiver situado o imóvel, procurador com poderes para receber citação, será citado na pessoa do administrador do imóvel encarregado do recebimento dos aluguéis.

Art. 216 A citação efetuar-se-á em qualquer lugar em que se encontre o réu.
Parágrafo único. O militar, em serviço ativo, será citado na unidade em que estiver servindo se não for conhecida a sua residência ou nela não for encontrado.

Art. 217. Não se fará, porém, a citação, salvo para evitar o perecimento do direito:
I - a quem estiver assistindo a qualquer ato de culto religioso; (Inciso II renumerado pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
II - ao cônjuge ou a qualquer parente do morto, consangüíneo ou afim, em linha reta, ou na linha colateral em segundo grau, no dia do falecimento e nos 7 (sete) dias seguintes; (Inciso III renumerado pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994
III - aos noivos, nos 3 (três) primeiros dias de bodas; (Inciso IV renumerado pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994
IV - aos doentes, enquanto grave o seu estado. (Inciso V renumerado pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994

Art. 218. Também não se fará citação, quando se verificar que o réu é demente ou está impossibilitado de recebê-la.
§ 1º O oficial de justiça passará certidão, descrevendo minuciosamente a ocorrência. O juiz nomeará um médico, a fim de examinar o citando. O laudo será apresentado em 5 (cinco) dias.
§ 2º Reconhecida a impossibilidade, o juiz dará ao citando um cura-

dor, observando, quanto à sua escolha, a preferência estabelecida na lei civil. A nomeação é restrita à causa.
§ 3º A citação será feita na pessoa do curador, a quem incumbirá a defesa do réu.

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)
§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.(Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 2º Incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 3º Não sendo citado o réu, o juiz prorrogará o prazo até o máximo de 90 (noventa) dias.(Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 4º Não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos antecedentes, haver-se-á por não interrompida a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)
§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)
§ 6º Passada em julgado a sentença, a que se refere o parágrafo anterior, o escrivão comunicará ao réu o resultado do julgamento. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Art. 220. O disposto no artigo anterior aplica-se a todos os prazos extintivos previstos na lei.

AUTOR

Roberto Eurico Schmidt

I. Efeitos da citação válida

Embora o artigo 219 faça referência apenas à interrupção da prescrição, a ci-

tação válida obsta, tam-bém, a decadência e qualquer outro prazo, seja ele de direito material ou de direito processual. Ob-serve-se que o que interrompe a prescrição e a decadência é a citação válida e tal interrupção retro-age a data da propositura da ação. Assim, não sendo válida a citação o prazo prescricional, o prazo decadencial e qualquer outro prazo continuam a fluir.
Ante tais consequências de um ato citatório nulo torna-se evidente que o maior interessado na regu-laridade da citação é o autor. Por tal razão, havendo vício na citação cumpre ao autor, caso o juiz não haja de ofício, solicitar a renovação do ato e caso indeferido o recurso cabível será agravo de instrumento.
Entretanto, para que se possa obstar a prescrição, a decadência e qualquer outro prazo, torna-se im-perioso que a citação seja promovida dentro dos prazos determinados pelo artigo 219, uma vez que se por culpa do autor tal não se dá, a fluência dos prazos não se dá por obstada. Em caso contrário, ou seja, havendo morosidade não imputável ao autor, tem plena aplicação o artigo em comento.

Súmula nº 106 do STJ: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.”

JULGADOS

Decadência
PROCESSUAL - DECADÊNCIA - ARTIGO 219 DO CPC - ARTIGO 220 DO CPC. - POR EFEITO DO ART. 220 DO CPC, OS PRECEITOS DO ART. 219 ESTENDEM-SE AS HIPÓTE-SES DE DECADÊNCIA.
(STJ - EDcl no REsp: 63751 AP 1995/0017624-6, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 29/08/1995, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 02.10.1995 p. 32333)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 10 DO DE-CRETO-LEI N. 3.365/41. AS REGRAS DO ART. 219 DO CPC APLICAM-SE A TODOS OS PRAZOS EXTINTIVOS PREVISTOS EM LEI (ART. 220 CPC). OPE-RA-SE A DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 10 DO DECRETO-LEI N. 3.365/41 SE, AFORADA A AÇÃO DESA-PROPRIATÓRIA AINDA DENTRO DO PRAZO DE CINCO ANOS DO DECRETO EXPRO-PRIATÓRIO, A CITAÇÃO NÃO TIVER SIDO ORDENADA NEM PROMOVIDA NESSE PERÍODO POR CULPA EXCLUSIVA DO AUTOR, SEM QUE A DEMORA NA CITAÇÃO POSSA SER IMPUTÁVEL AO SERVIÇO JUDICIÁRIO, COMO CONSAGRADO NO VER-BETE N. 78 DA SÚMULA DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. RECUR-SO PROVIDO.
(STJ - REsp: 72660 SP 1995/0042710-9, Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Jul-gamento: 07/11/1995, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 05.02.1996 p. 1365)

MANDADO DE SEGURANÇA. DEFESA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A NOMEA-ÇÃO, ALEGADAMENTE VIOLADO POR PRETERIÇÃO. PEDIDO QUE NÃO FICA PRE-JUDICADO PELO SUPERVENIENTE ESGOTAMENTO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. APLICAÇÃO DO ART. 220 DO CPC. AGRAVO REGI-

MENTAL PROVIDO.
(TRF-4 - AGMS: 14351 RS 90.04.14351-3, Relator: Data de Julgamento: 26/05/1993, PLENÁRIO, Data de Publicação: DJ 30/06/1993 PÁGINA: 25836)

A ação rescisória foi interposta dentro do prazo decadencial e, considerando o fato de que a citação válida deu-se de forma tardia não por culpa do INSS, mas, sim, em razão dos trâmites processuais, deu-se à retroação do efeito obstativo da decadência à data de propositura da ação. (TRF-4, Relator: JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, Data de Julgamento: 09/12/2004, TERCEIRA SEÇÃO)
Mesmo que a propositura da ação rescisória tenha ocorrido dentro do biênio legal, consuma-se a de-cadência, impondo-se a extinção do processo com julgamento do mérito, se a citação do réu deixa de ser promovida no prazo por flagrante contumácia do autor (CPC, arts. 219, 220 e 269, IV e 495). Nesta hipótese, não tem aplicação o enunciado da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo inúmeros precedentes.
(TJ-PR - AR: 1515599 PR 0151559-9, Relator: Ivan Bortoleto, Data de Julgamento: 16/03/2006, 8ª Câmara Cível em Composição Integral, Data de Publicação: 7112)

Art. 221. A citação far-se-á:
I - pelo correio;
II - por oficial de justiça;
III - por edital.
IV - por meio eletrônico, conforme regulado em lei própria.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Citação real e fictícia

A citação pelo correio, pela via postal e por meio eletrônico são tidas como citação real, enquanto que a citação por hora certa e a citação por edital são tidas por fictas.
Fora das hipóteses elencadas neste dispositivo, não há outra modalidade de citação. O que se permi-te, e isto decorre do artigo 214 do Código, é o comparecimento espontâneo do réu, fato que supre a falta ou mesmo o vício da citação. Entretanto, cumpre ressaltar que este comparecimento espontâneo embora venha a suprir a falta de citação não há convalida, razão pela qual o réu pode comparecer para alegar a nulidade do ato.

II. Citação por meio eletrônico

Quanto à citação por meio eletrônico, implementada pela Lei 11.419/2006, observe-se que o citando precisa ter se cadastrado no site do respectivo tribunal, bem como que lhe sejam disponibilizados a íntegra dos autos, conforme se ex-

trai dos artigos 5º e 6º da mencionada Lei.
É de se observar que qualquer que seja a forma pela qual se dá a citação do réu, torna-se imprescin-dível que os requisitos do artigo 225 estejam presentes, notadamente o prazo para a defesa e a ad-vertência da revelia, vez que a ausência destes elementos leva à nulidade do ato citatório.
Efetivamente, não se pode perder de vista que "citação é citação", alterando-se, apenas, a forma pela qual ela é efetivada.

JULGADOS

Formas de citação
1. A citação far-se-á pelo correio, por oficial de justiça ou por edital, conforme preceitua o art. 221 do Código de Processo Civil, não se admitindo ampliação dessas hipóteses, já que a referida previ-são tem caráter taxativo. 2. Havendo nulidade da citação, o comparecimento espontâneo faz com que fique superado o vício então existente, nos termos do 1º do art. 214 do CPC.
(TJ-PR - AI: 2479516 PR Agravo de Instrumento - 0247951-6, Relator: Carvilio da Silveira Filho, Data de Julgamento: 16/03/2004, Sexta Câmara Cível (extinto TA), Data de Publicação: 26/03/2004 DJ: 6588)

I - A citação nada mais é que o „chamamento judicial para que alguém, em prazo fixado, compareça perante uma autoridade judiciária a fim de responder à ação que lhe é proposta ou de se pronunciar acerca do objeto que lhe é indicado." Assim, o objetivo principal é que a parte citada tome conheci-mento do conteúdo da citação, para tanto, a legislação enumera alguns instrumentos que podem ser utilizados para tal fim, elencados no art. 221 do CPC. II - „É válida a citação por carta entregue pelo advogado do autor na sede da demandada, ainda que posteriormente revel, quando não negado por esta o seu recebimento. Alegação de desconhecimento da pessoa que recebeu a citação que não se sobrepõe à admissão de recebimento da carta. A citação sujeita o demandado ao ônus defensivo. Ao pretender contar o prazo desde a juntada do ato citatório, é ônus da parte acompanhar nos autos a evolução do processo. A omissão de andamentos posteriores à citação no sistema informatizado não justifica a omissão de contestação no prazo. Revelia mantida."
(TJRS - AC 70007784564 - 19ª CCv - Rel. Leoberto Narciso Brancher. Julg: 27/04/2004). RECUR-SO PROVIDO. (TJ-PR - AI: 6106269 PR 0610626-9, Relator: Gamaliel Seme Scaff, Data de Jul-gamento: 03/02/2010, 13ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 339)

Art. 222. A citação será feita pelo correio, para qualquer comarca do País, exceto:
a) nas ações de estado;
b) quando for ré pessoa incapaz;
c) quando for ré pessoa de direito público;

d) nos processos de execução;
e) quando o réu residir em local não atendido pela entrega domiciliar de correspondência;
f) quando o autor a requerer de outra forma.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Regra geral

A regra geral é a da citação pela via postal, como decorrência da interpretação que se faz do artigo 224 do Código, que determina a citação por oficial de justiça quando frustrada a citação pela via postal.
Desta sorte, não nos parece que tenha a parte a faculdade de escolher o modo pelo qual pretende seja realizada a citação: quando não impedida (art. 222) deverá ser feita pela via postal.
Poder-se-ia argumentar que fica a critério do autor escolher esta ou aquela modalidade de citação real (oficial de justiça ou via postal), posto que a ele, autor, é a quem interessa, sobretudo, a citação do réu e, obviamente, em razão do disposto no artigo 222, f, do Código.
Mas, em nosso sentir as coisas não se passam bem assim. Diz a Exposição de Motivos do Código que “o processo civil deve ser dotado exclusivamente de meios racionais, tendentes a obter a atua-ção do direito. As duas exigências que concorrem para aperfeiçoá-lo são a rapidez e a justiça”.
De outro tanto, não se deixe de lado que a celeridade do processo interessa, sobretudo, ao estado, uma vez que o processo é um estado patológico da sociedade e quanto antes terminar, melhor.
Assim sendo, deve-se buscar, notadamente face ao interesse do estado em eliminar esta situação patológica, a maior celeridade possível, sem prejuízo da segurança, o que nos leva a inarredável a assertiva de que a via postal é a via mais adequada para se promover a citação, posto ser bem mais célere que a citação promovida por intermédio do oficial de justiça.

II. Citação realizada por Oficial de Justiça

Mas como explicar, então, o disposto no artigo 222, f, do Código? Não pode, então, o autor, desde logo e a seu exclusivo critério, pleitear a citação por oficial de justiça?
Temos que a resposta é negativa. Ora, precisamos coadunar o mencionado dispositivo com o artigo 224 do Código. O pleito para a citação por intermédio de oficial deverá, neste caso, ser fundamen-tado, como, por exemplo, região não atendida pelos Correios. Assim não fosse desnecessário seria o disposto no artigo 224 já mencionado.
Destarte, temos que, independentemente da vontade do autor, a citação deve se dar, inicialmente, pela via postal. Frustrada esta, é que se promove a citação

por oficial de justiça.
Entretanto, em que pese as considerações que aqui estão expostas, a jurisprudência dominante vai ao sentido de que fica a critério do autor escolher a forma pela qual deseja que a citação se efetue.
Outro aspecto a se ressaltar é o de que a violação deste artigo leva a nulidade da citação, ou seja, feita a citação pela via postal nas hipóteses vedadas pelo dispositivo, tal ato será nulo e, consequen-temente, não haverá a interrupção de qualquer prazo, afastando-se, assim, a incidência tanto do arti-go 219 quanto do artigo 220.

JULGADOS

Forma pleiteada pelo autor
1- É manifesto o equívoco judicial quando se defere pedido „na forma pleiteada“ e o comando da decisão contém forma diferente. 2-Quando o autor pede seja feita pelo correio a citação do réu, não pode o juiz determinar seja o ato efetivado por mandado (art. 222 do CPC). I.(TJ-PR - AI: 1564789 PR Agravo de Instrumento - 0156478-9, Relator: José Mauricio Pinto de Almeida, Data de Julga-mento: 17/10/2000, Primeira Câmara Cível (extinto TA), Data de Publicação: 27/10/2000 DJ: 5747)
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. CITAÇÃO POR CARTA COM AVISO DE RECEBIMENTO. CABIMENTO. ARTIGO 222 DO CPC. AUSÊNCIA DE QUALQUER RESTRIÇÃO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º-A DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. (Decisão Monocrática), Relator: Victor Martim Batschke, Data de Julgamento: 18/09/2012, 7ª Câmara Cível)

Art. 223. Deferida a citação pelo correio, o escrivão ou chefe da secretaria remeterá ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, expressamente consignada em seu inteiro teor a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, comunicando, ainda, o prazo para a resposta e o juízo e cartório, com o respectivo endereço.
Parágrafo único. A carta será registrada para entrega ao citando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo. Sendo o réu pessoa jurídica, será válida a entrega a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Citação de pessoa jurídica

Quando se tratar de citação de pessoa jurídica, a jurisprudência segue no senti-

do de reputar válida a entrega no endereço do citando, mesmo que o recebedor não tenha poderes para recebê-la.
De outra sorte, em se tratando de réu pessoa física a correspondência citatória deverá ser entregue pessoalmente ao citando, exigindo-se lhe que assine o respectivo aviso de recebimento (AR), não bastando, neste caso, a simples entrega em seu endereço.

II. Indicação apenas de caixa postal

Ainda, nas hipóteses em que o único endereço do réu seja caixa postal, como costumeiramente acon-tece com as administradoras de cartões de crédito, a jurisprudência tem considerado válida a citação enviada para a caixa postal constante como remetente.
Por fim, observe-se que nas citações pela via postal é indispensável a clara identificação do recebe-dor, não bastando, notadamente no caso de pessoa jurídica, que o carteiro assevere que entregou, mesmo porque o funcionário do correio não tem fé pública.

III. Citação por Oficial de Justiça

Caso não se efetive a citação pela via postal, torna-se imprescindível que se promova a citação por oficial de justiça. Assim, voltando o AR com observações tais como "mudou-se", "desconhecido", "numero inexistente" e outras observações próprias do correio, não se pode concluir, desde logo, que está autorizada a citação por edital. Impõe-se, então, que seja a citação promovida por oficial porque incumbe a este diligenciar em busca do citando, o que não atribuição do carteiro.

Súmula nº 429 do STJ: "A citação postal, quando autorizada por lei, exige o aviso de recebimen-to."

JULGADOS

Presunção de citação
Só e só porque a carta citatória foi entregue na sucursal da ré e a pessoa que, pelos estatutos, não a representa em juízo, não se pode ter por inexistente ou nula a sua citação. Da alta credibilidade reco-nhecida à empresa estatal que presta o serviço de correio e do estimulante exemplo recolhido da Jus-tiça do Trabalho, desde que a entrega seja efetuada nas condições acima, milita a presunção de que foi atendida a regra do par. único do art. 223 do CPC, sendo do destinatário o encargo de ilidi-la. Essa é a interpretação que mais se compadece com o sistema atual na sua pretensão de dar mais pra-ticidade às comunicações dos atos judiciais pois as normas processuais não devem ser interpretadas com exaltações desnecessárias, como se em si mesmas estivesse o próprio objetivo das contendas, mas contidamente, resumindo-as à sua verdadeira destinação que outra não é senão a de compatibi-lizar o seguro encaminhamento dos feitos

à celeridade de sua finalização. Recurso conhecido e pro-vido.
(STJ - REsp: 134813 RS 1997/0038782-8, Relator: Ministro BARROS MONTEIRO, Data de Jul-gamento: 22/08/2000, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 09/10/2000 p. 150 JBCC vol. 185 p. 385 JSTJ vol. 22 p. 289)

Poderes de representação da pessoa jurídica
Na linha do entendimento desta Corte não são necessários poderes de representação da pessoa jurí-dica para recebimento da citação postal. Embargos de divergência acolhidos.
(EREsp 249.771/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/11/2007, DJ 03/12/2007, p. 247).

Na linha do entendimento das Turmas integrantes da Segunda Seção do STJ, é válida a citação de pessoa jurídica por via postal, quando implementada no endereço onde se encontra o estabelecimen-to do réu, sendo desnecessário que a carta citatória seja recebida e o aviso de recebimento assinado por representante legal da empresa. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 608.317/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 392)

1. Sendo a citação chamamento do réu a juízo para se defender, é evidente que esse ato processual, por ser de suma e vital importância, deve ser realizado com extrema segurança, sob pena de violação a direitos constitucionalmente assegurados. 2. Se a carta de citação foi entregue a pessoa não identi-ficada nos autos e que não representa a empresa e nem detém poderes de gerenciamento, tem-se que a citação não se perfectibilizou.
(TJ-PR - AC: 2770863 PR Apelação Cível - 0277086-3, Relator: Macedo Pacheco, Data de Julga-mento: 28/04/2005, 19ª Câmara Cível, Data de Publicação: 13/05/2005 DJ: 6868)

As devidas precauções exigidas não foram tomadas, uma vez que a correspondência foi entregue a uma pessoa estranha a instituição financeira apelante, desprovida de poderes de representação ou de gerenciamento, com endereço diverso do consubstanciado no contrato firmado entres as partes. Constata-se, portanto, que não se pode validar tal citação, eis que inobservados os ditames da parte final, do parágrafo único, do art. 223, do Código de Processo Civil, bem como do inciso VI, do art. 12 e arts. 238 e 239 do mesmo diploma legal. Embora o contrato de financiamento discutido nos autos tenha sido firmado originalmente junto ao ora Apelante, quando este se encontrava em regular operação bancária, a cessão de crédito ao Banco HSBC, induz a ilegitimidade passiva processual do Banco Bamerindus do Brasil S/A.“
(TJ-PR - AC: 1781295 PR Apelação Cível - 0178129-5, Relator: Dimas Ortencio de Mello, Data de Julgamento: 25/11/2003, Oitava Câmara Cível (extinto TA), Data de Publicação: 12/12/2003 DJ: 6518)

É válida e eficaz a citação pelo correio de pessoa jurídica entregue no endereço da ré, cujo recibo foi assinado por quem, no local do destino, estava incumbido de receber a correspondência, e que deu o devido encaminhamento comprova-

do pela contestação tempestiva feita por outra empresa que tem como sócias as mesmas pessoas físicas da pessoa jurídica citada. Apelação desprovida. (TJ-PR, Rela-tor: Hamilton Mussi Correa, Data de Julgamento: 29/11/2002, Nona Câmara Cível (extinto TA)

Citação de pessoa física
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CITAÇÃO VIA CORREIO - PESSOA FÍSICA - NECESSIDADE DE ENTREGA PESSOAL AO CITANDO - REVELIA - IMPOSSIBILIDADE DE VALIDAR A CITAÇÃO QUANDO RECEBIDA POR PESSOA QUE NÃO INTEGRA A LIDE - ATO INE-XISTENTE - NULIDADE ABSOLUTA - PROCESSO ANULADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJ-PR - AI: 2771779 PR Agravo de Instrumento - 0277177-9, Relator: José Augusto Gomes Ani-ceto, Data de Julgamento: 07/12/2004, Nona Câmara Cível (extinto TA), Data de Publicação: 18/02/2005 DJ: 6810)

O art. 8º, II, da Lei n.º 6.830/80 dispensa a pessoalidade no recebimento da citação, emprestando validade à citação realizada por AR, mesmo que não seja assinado pelo próprio executado, desde que dirigida a seu endereço.
(TRF-4, Relator: JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 22/04/2009, PRIMEIRA TUR-MA)

Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressalvados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Citação por Oficial de Justiça

A citação por oficial de justiça será feita ou a pedido da parte ou quando frustrada a citação pela via postal.
Nesta hipótese, cumpre ao oficial buscar pessoalmente o citando e promover o ato citatório. Pode ocorrer, entretanto, que o citando se recuse a receber a citação, o que é irrelevante, bastando ao ofi-cial de justiça certificar tal fato, esclarecendo-se que o oficial tem fé pública e, portanto, em princí-pio o que ele certifica “é verdadeiro”, cabendo ao interessado, se for o caso, fazer prova em contrá-rio, posto que a presunção da certidão é juris tantum.
Ainda, observe-se que a citação, nestes casos, deve ser feita pelo oficial de justiça e não por terceiros por ele, oficial, contratados, sob pena de nulidade.

JULGADOS

Citação por Oficial de Justiça

A citação por oficial de justiça deve preceder a citação por edital, a teor do que dispõe o art. 224 do CPC, de aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, art. 1º).
(Resp 837.050/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª T., DJU de 18.09.2006).

Processo Civil. Execução Fiscal. Citação do devedor. Art. 224, do CPC. 1. Frustrada a citação via postal, retornando com a indicação de que o devedor mudara de domicílio, considera-se inútil o de-ferimento de citação por mandado, no mesmo endereço, sem que haja qualquer prova fundamentada da incorreção de tal informação. 2. Recurso não provido. (REsp 219.916/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2002, DJ 24/06/2002, p. 191)
1. A citação do devedor por edital só é admissível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. 2. A citação por oficial de justiça deve preceder a citação por edital, a teor do que dispõe o art. 224 do CPC, de aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, art. 1º).
(AgRg no Ag 718.065/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2006, DJ 28/08/2006, p. 223)

Art. 225. O mandado, que o oficial de justiça tiver de cumprir, deverá conter:
I - os nomes do autor e do réu, bem como os respectivos domicílios ou residências;
II - o fim da citação, com todas as especificações constantes da petição inicial, bem como a adver-tência a que se refere o art. 285, segunda parte, se o litígio versar sobre direitos disponíveis;
III - a cominação, se houver;
IV - o dia, hora e lugar do comparecimento;
V - a cópia do despacho;
VI - o prazo para defesa;
VII - a assinatura do escrivão e a declaração de que o subscreve por ordem do juiz.
Parágrafo único. O mandado poderá ser em breve relatório, quando o autor entregar em cartório, com a petição inicial, tantas cópias desta quantos forem os réus; caso em que as cópias, depois de conferidas com o original, farão parte integrante do mandado.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Requisitos do mandado citatório

O dispositivo apresenta os requisitos essenciais do mandado citatório. Qualquer

que seja a forma de citação (postal, edital, eletrônica, por oficial de justiça) tais requisitos são de fundamental importân-cia para a validade do ato.
Entretanto, a eventual ausência de um ou outro requisito não é suficiente para a invalidade do ato. Nesta linha, dois requisitos são essenciais: o prazo para a resposta e a advertência da revelia.
Quanto a ausência de prazo para a defesa no mandado citatório, tenha-se em linha de conta que so-brevindo sentença desfavorável ao réu e não tendo este comparecido aos autos, tem-se a nulidade da citação e, consequentemente, autorizada esta eventual arguição de querela nullitatis. Todavia, se ausente este prazo e ainda não sentenciado o processo, a qualquer momento em que o réu apresentar a sua resposta esta será tida por tempestiva.
Pode ocorrer, também, que no mandado conste prazo inferior ou superior àquele previsto no Código. Nesta hipótese, sendo prazo inferior vale a defesa apresentada no prazo estabelecido pelo Código. Todavia, se o mandado consigna prazo superior ao legal, é de se ter por tempestiva a resposta apre-sentada em tal prazo, consoante jurisprudência dominante.
Ainda quanto a este aspecto, é de se observar que não basta o mandado fazer referência a expressões como "no prazo da lei" ou mesmo a artigos (297, v.g.). Torna-se imprescindível que especifique o mandado o número de dias, numeral ou por extenso, em que deve o réu se defender.
No que diz respeito à advertência da revelia (art. 285, 2ª parte), tenha-se que a ausência de tal alerta expressamente consignada no mandado implica em que mesmo ausente o réu não se lhe pode impin-gir tal ônus.
Note-se que aqui também, a exemplo do que acontece com o prazo para a defesa, não basta a adver-tência de que ocorrerá a revelia ou referência a dispositivo legal (art. 319, v.g.), mas, isto sim, é ne-cessário que se especifique, claramente, que ante a falta de contestação os fatos serão tidos por ver-dadeiros.

II. Comparecimento voluntário do réu

De toda sorte, mesmo que ausentes tais requisitos caso o réu compareça e apresente defesa de méri-to, a ausência dos mesmos estará superada.

JULGADOS

Requisitos do mandado citatório

Segundo entendimento jurisprudencial firmada nesta Corte, o mandado citatório sem a indicação do prazo para apresentação de contestação viola frontalmente o art. 225 do CPC, gerando a nulidade da citação.
(REsp 1355001/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013)

A omissão, no mandado de citação, acerca dos efeitos da revelia, não gera nulidade processual nem induz cerceamento de defesa; apenas impede a presunção ficta consequente da revelia (CPC, art. 285).
(AgRg no REsp 643.316/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2007, DJ 29/06/2007, p. 491)

É regra basilar do Processo Civil, aliás positivada em nosso código, a de que para a validade do pro-cesso é indispensável a citação. Entre os requisitos do mandado de citação, o Código de Processo Civil exige que se assinale o prazo para a defesa. A inobservância da norma acarreta a nulidade da citação, independentemente do grau de cultura jurídica da pessoa que recebe a citação, conforme dispõe o art. 247 do diploma legal citado. (REsp 807.871/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FAL-CÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 27/03/2006, p. 238)
A LEF não exige que do mandado de intimação da penhora conste o prazo para resposta (art. 12, Lei 6.830/80). 2. Embora aplicável subsidiariamente o CPC, o qual contém norma expressa (art. 225, VI, e art. 669) de consignação, tem entendido a doutrina que a irregularidade não acarreta nulidade.
(REsp 447.296/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2004, DJ 17/05/2004, p. 175)

I - O mandado de citação deve conter o prazo para a defesa, sob pena de nulidade, que, pela sua gravidade, pode ser arguida a qualquer tempo, sendo irrelevante não ter sido alegada na primeira oportunidade que o réu teve de falar nos autos. II - Por esse prazo se deve entender a designação quantitativa do número de dias que tem o citando para apresentar contestação. E a menção expressa ao prazo se justifica exatamente para que o destinatário da citação fique ciente do período de tempo de que dispõe para tomar as providências que lhe incumbem.
(REsp 58.699/AL, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, jul-gado em 16/06/1998, DJ 29/03/1999, p. 179)

Nulidade da citação
É NULA A CITAÇÃO EM QUE O OFICIAL DE JUSTIÇA ENTREGA AO REU COPIA DE INICIAL RELATIVA A OUTRO PROCESSO, QUE NÃO AQUELE OBJETO DO MANDA-DO. (REsp 43.716/GO, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/1997, DJ 24/11/1997, p. 61219)

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE CITAÇÃO. PRAZO PARA DEFESA. ART. 225, VI, CPC. PAS DE NULLITE SANS GRIEF. AGRAVO DESPROVIDO. - PELO SISTEMA DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 225, E OBRIGATORIO CONSTAR DO MANDADO CITATORIO O PRAZO PARA DEFESA. ENTRETANTO, TENDO A RE APRESENTADO A CONTESTAÇÃO NO PRAZO, NÃO SE DECLARA TAL NULIDADE OBSEQUIO AO PRINCIPIO ‚PAS DE NULLITE SANS GRIEF‘, CONSIDERANDO-SE SANADO O VICIO.
(AgRg no Ag 45.107/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/03/1994, DJ 09/05/1994, p. 10880)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - PLANTÃO JUDICIÁRIO - NULIDADE DO MANDADO DE CITAÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 225 CPC - AUSÊNCIA DE PRAZO PARA DEFESA - OCORRÊNCIA - PROVIMENTO. (TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9319513 PR 931951-3 (Acórdão), Relator: Sérgio Luiz Patitucci, Data de Julgamento: 15/08/2013, 9ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1179 05/09/2013)

APELAÇÃO CÍVEL - REVISIONAL DE ALIMENTOS - BENEFÍCIO ASSISTÊNCIA JUDI-CIÁRIA GRATUITA CONCEDIDO - AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO, INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA DA PARTE RÉ - SENTENÇA QUE DECRETOU A REVELIA E JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL, REDUZINDO A PENSÃO ALIMENTÍCIA - MANDADO DE INTIMAÇÃO JUNTADO UM DIA ANTES DA AUDIÊNCIA - TEMPO IN-SUFICIENTE PARA ELABORAÇÃO DE DEFESA - MANDADO QUE CONSTA SOMENTE A INTIMAÇÃO PARA COMPARECIMENTO NA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO SEM INDICAR QUE HAVERIA INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AFRONTA AO ART. 225 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE DE INCIDIR OS EFEITOS DA REVELIA EM VIRTUDE DE SE TRATAR DE DIREITO INDISPONÍVEL - SENTENÇA ANULADA - RECURSO PROVIDO –
(TJ-PR - AC: 6765571 PR 0676557-1, Relator: Clayton Camargo, Data de Julgamento: 23/06/2010, 12ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 427)

Não constando no mandado citatório o prazo para a apresentação da defesa e a advertência disposta o art. 285 do CPC, nula é a citação. (TJ-PR - APCVREEX: 510643 PR Apelação Cível e Reexame Necessário - 0051064-3, Relator: Ângelo Zattar, Data de Julgamento: 20/11/1996, 2ª Câmara Cível)

PROCESSUAL CIVIL. COMANDO JUDICIAL ORDENADOR DA CITAÇÃO QUE ALÉM DE NÃO DESTACAR A RECEPÇÃO DA EMENDA DA INICIAL IGUALMENTE SE OMI-TE EM DETERMINAR AS ANOTAÇÕES NECESSÁRIAS PARA FAZER CONSTAR O APELIDO CORRETO DA AÇÃO. INSUPERÁVEL COMPROMETIMENTO DA DEFESA. NULIDADE PRONUNCIADA. NATUREZA CONDOMINIAL DA DEMANDA QUE IMPÕE A FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. - Recurso de Apelação, conhe-cido e provido.
(TJ-PR - AC: 2175322 PR Apelação Cível - 0217532-2, Relator: Guido Döbeli, Data de Julgamen-to: 21/08/2003, Decima Câmara Cível (extinto TA), Data de Publicação: 12/09/2003 DJ: 6453)

Equívoco quanto ao prazo indicado no mandado
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.INOCORRÊNCIA. PRAZO FIXADO NO MANDADO DE CITAÇÃO. EQUÍVOCO CARTORÁRIO. 1. Se o Insti-tuto Previdenciário opôs os embargos à execução dentro do prazo fixado no mandado de citação, incabível não conhecê-los. 2. Hipótese em que o cartório judicial fixou equivocadamente, o prazo para embargar de 60 dias, quando, de acordo com a Mpr-1523/96, seria de 30 dias. 3. O referido erro não pode prejudicar o executado, ainda mais que o mandado de citação foi devidamente assi-nado pela magistrada que presidia o feito. 4. Embargos Infringentes providos.
(TRF-4 - EIAC: 48322 RS 97.04.48322-8, Relator: NYLSON PAIM DE ABREU, Data de Julga-mento: 21/10/1998, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 16/12/1998 PÁGINA: 244)

Art. 226. Incumbe ao oficial de justiça procurar o réu e, onde o en-

contrar, citá-lo:
I - lendo-lhe o mandado e entregando-lhe a contrafé;
II - portando por fé se recebeu ou recusou a contrafé;
III - obtendo a nota de ciente, ou certificando que o réu não a apôs no mandado.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Fé pública do Oficial de Justiça

A certidão do oficial de justiça goza de fé pública. Mas isto não significa que seja uma "verdade inarredável", posto que a fé pública do oficial gera uma presunção juris tantum, admitindo, portan-to, prova em sentido contrário.
Assim, cumpre ao prejudicado demonstrar que aquilo certificado pelo oficial não corresponde à verdade. Há uma inversão do ônus probatório neste particular, ou seja, o oficial não precisa de-monstrar a veracidade das informações que prestar, incumbindo tal prova àquele que se sentir pre-judicado.
Isto vale não somente para a citação, mas para toda e qualquer certidão lavrada pelo oficial de justi-ça e demais serventuários.

JULGADOS

Fé pública do Oficial de Justiça

A fé-pública de que goza o Oficial de Justiça se acha vinculada ao atendimento, pelo servidor, das formalidades previstas nos arts. 226 e 239 da lei adjetiva civil, quanto à completa e correta certifi-cação das diligências alusivas à citação e intimação da parte. II. Declarado pelo meirinho que houve a cientificação da avalista, agora já falecida, porém sem que das certidões constasse nem a sua assi-natura em ambas as ocasiões, nem a justificativa para a não colheita da firma e tampouco a descri-ção da co-executada, desfaz-se a presunção legal da higidez dos atos, acarretando a nulidade dos mesmos, ao teor do art. 247 do CPC. (REsp 178.020/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JU-NIOR, QUARTA TURMA, julgado em 12/03/2002, DJ 03/06/2002, p. 209)
I - A recusa do réu em apor o ciente no mandado de citação não exige necessariamente a indicação de testemunhas presentes ao ato, devendo o juiz, para seu convencimento, orientar-se também por outras circunstâncias para, se for o caso, decretar a nulidade do ato. II - A só ausência das testemu-nhas presentes ao ato, sem a indicação de outras circunstâncias que afastem a veracidade da certidão do oficial de justiça, não inquina de nulidade a citação nem desconstitui a presunção juris tantum que reveste a fé pública desses serventuários.
(REsp 345.658/AM, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2002, DJ 15/04/2002, p. 227)

CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. CITANDO QUE SE NEGA A APOR A NOTA DE ,CI-ENTE‘. VALIDADE DA CITAÇÃO. AS DECLARAÇÕES LANÇADAS POR OFICIAL DE JUSTIÇA, NO EXERCICIO DO CARGO, GOZAM DE FE PUBLICA E DESTARTE, SALVO PROVA IDONEA EM CONTRARIO, SÃO TIDAS POR VERDADEIRAS E A CITAÇÃO POR VALIDA. A NECESSIDADE DE TESTEMUNHAS DIZ RESPEITO APENAS AS HIPOTESES DE INTIMAÇÕES - CPC, ART. 239, PAR. UNICO, III, E NÃO AOS CASO DE CITAÇÕES - CPC, ART. 226, III. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.
(REsp 10.141/SC, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 19/06/1991, DJ 05/08/1991, p. 10009)

Art. 227. Quando, por três vezes, o oficial de justiça houver procurado o réu em seu domicílio ou residência, sem o encontrar, deverá, havendo suspeita de ocultação, intimar a qualquer pessoa da família, ou em sua falta a qualquer vizinho, que, no dia imediato, voltará, a fim de efetuar a citação, na hora que designar.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Art. 228. No dia e hora designados, o oficial de justiça, independentemente de novo despacho, comparecerá ao domicílio ou residência do citando, a fim de realizar a diligência.
§ 1º Se o citando não estiver presente, o oficial de justiça procurará informar-se das razões da ausência, dando por feita a citação, ainda que o citando se tenha ocultado em outra comarca.
§ 2º Da certidão da ocorrência, o oficial de justiça deixará contrafé com pessoa da família ou com qualquer vizinho, conforme o caso, declarando-lhe o nome.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Art. 229. Feita a citação com hora certa, o escrivão enviará ao réu carta, telegrama ou radiograma, dando-lhe de tudo ciência.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Citação por hora certa

Dos artigos 227 a 229 trata o Código da denominada citação por hora certa. Trata-se de citação fic-ta, porque como ela não é feita diretamente ao réu não se pode ter certeza de que ele, réu, efetiva-mente a recebeu.
Existem requisitos essenciais para que se tenha por válida a citação por hora certa. O primeiro deles é que o oficial de justiça tenha procurado o réu por três vezes, obviamente em dias e horários alter-nados e, também de palmar evidência, em seu domicilio ou residência, ou, por outras palavras, onde diz o autor se encontrar o réu.
O segundo requisito é que o oficial suspeite de que o réu está se furtando em receber a citação, ain-da que para tanto tenha o réu ido a comarca diversa. Observe-se que se exige apenas suspeita e não certeza absoluta de que o réu se esconde. Fica, portanto, a existência de tal suspeita ao prudente arbítrio do oficial de justiça que, por evidente, admite prova em contrário.
Havendo, assim, a suspeita de ocultação, cumpre ao oficial intimar a um familiar ou a um vizinho, nesta ordem, informando o dia e a hora em procurará o réu para citá-lo, não precisando ser, a des-peito do teor literal do dispositivo, necessariamente no dia seguinte, na hora aprazada. Não sendo encontrado o réu no dia e horário combinado, o oficial o dará por citado, deixando a contra fé com o parente ou vizinho que anteriormente intimara.
Após a efetivação do ato e com a juntada do mandado aos autos, o escrivão enviará ao réu corres-pondência com aviso de recebimento (AR) informando a ele, réu, de que sua citação se efetuou.
Nesta modalidade de citação o prazo para resposta conta-se da juntada do mandado de citação aos autos e não da juntada do AR.
Ademais, caso o réu seja revel é uma das hipóteses em que se deve nomear curador como determina o artigo 9º do Código, sob pena de nulidade do processo, autorizando, inclusive, posterior ação de-claratória neste sentido (querela nullitatis).
Durante algum tempo a doutrina e alguns julgados sustentavam que não havia a possibilidade de citação por hora certa no processo de execução, questão esta hoje apaziguada no sentido de que tal modalidade de citação também é possível na execução.

JULGADOS

Citação ficta (por hora certa ou por edital)

Processo civil. Revelia. Citação por hora certa. Termo inicial de contagem do prazo para a contesta-ção. Data da juntada do mandado cumprido. Precedentes. Peculiaridades da espécie. Advertência, contida na carta enviada de conformidade com a regra do art. 229 do CPC, de que o referido prazo se iniciaria na data da juntada respectivo AR. Induzimento da parte em erro, por equívoco do escri-vão. Admissibilidade da contestação apresentada no prazo constante da

correspondência recebida. Interpretação da legislação processual promovida de modo a extrair-lhe maior eficácia, viabilizando na medida do possível a decisão sobre o mérito das controvérsias. - A jurisprudência do STJ, nas hipóteses de citação por hora certa, tem se orientado no sentido de fixar, como termo inicial do pra-zo para a contestação, a data da juntada do mandado de citação cumprido, e não a data da juntada do Aviso de Recebimento da correspondência a que alude o art. 229 do CPC. - Na hipótese em que, por equívoco do escrivão, fica consignado de maneira expressa na correspondência do art. 229/CPC, que o prazo para a contestação será contado a partir da juntada do respectivo AR, a parte foi induzida a erro por ato emanado do próprio Poder Judiciário. Essa peculiaridade justifica que se excepcione a regra geral, admitindo a contestação e afastando a revelia. Recurso especial a que se nega provimento.
(REsp 746.524/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 16/03/2009)

Ao réu que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial. Inteligência do art. 9º, II, do CPC.
(REsp 924.268/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 16/03/2009)

Processual civil. Recurso especial. Citação por hora certa. Execução. Possibilidade. Prequestiona-mento. Titulação errônea do mandado de citação. Ciência inequívoca do preceito a ser cumprido. Princípio da instrumentalidade das formas. Citação por hora certa. Ausência de consignação pelo oficial de justiça dos horários em que realizou as diligências. Falta de remessa de comunicação pelo escrivão dando ciência ao réu da citação por hora certa. Nulidade. É nula a citação feita por hora certa se o oficial de justiça deixa de consignar na certidão os horários em que realizou as diligên-cias. A remessa pelo escrivão de carta, telegrama ou radiograma, dando ciência ao réu da citação feita por hora certa é requisito obrigatório desta modalidade de citação e sua inobservância gera nulidade. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.
(REsp 468.249/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/08/2003, DJ 01/09/2003, p. 281)

Se a certidão do oficial de justiça não explicita os horários em que realizou as diligências, nem dá conta dos motivos que o levaram à suspeita de que o réu estava se ocultando, a citação por hora certa é nula. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 473.080/RJ, Rel. Ministro ARI PAR-GENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2002, DJ 24/03/2003, p. 219)
E M E N T A PROCESSUAL CIVIL – DESPEJO. CITAÇÃO POR HORA CERTA. ART. 229, CPC. A REMESSA DE COMUNICAÇÃO, PELO ESCRIVÃO AO CITANDO, DANDO-LHE CIÊNCIA DA AÇÃO, É OBRIGATÓRIA E DEVE SER EFETIVADA NO PRAZO PARA RES-POSTA. SE NÃO FEITA A COMUNICAÇÃO OU FEITA QUANDO JÁ ESGOTADO O PRAZO PARA CONTESTAÇÃO, É NULA A CITAÇÃO. Recurso não conhecido.
(REsp 280.215/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 221)

Uma vez verificado nos autos que o executado evita o contato pessoal com o oficial de justiça, co-mo no caso, furtivamente se esquivando da execução força-

da do título extrajudicial, pode o credor se valer do que disposto no art. 227 do Código de Processo Civil, requerendo a citação por hora certa do devedor. - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 286.709/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 03/04/2001, DJ 11/06/2001, p. 233)
PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR HORA CERTA. ART. 227 DO CPC. A CITAÇÃO POR HORA CERTA PODE SER PROCEDIDA EM DATA POSTERIOR AO DIA IMEDIATO A TERCEIRA VEZ QUE O OFICIAL DE JUSTIÇA PROCUROU O REU, DESDE QUE SE INTI-ME A QUALQUER PESSOA DA FAMILIA, OU EM SUA FALTA A QUALQUER VIZINHO, INFORMANDO O DIA EM QUE VOLTARA PARA CITAR. RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 15.307/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 26/05/1997, DJ 01/09/1997, p. 40837)

A citação por hora certa aplica-se aos procuradores federais. (TRF-4 - AG: 22737 SC 2008.04.00.022737-6, Relator: RÔMULO PIZZOLATTI, Data de Julgamento: 29/09/2009, QUIN-TA TURMA, Data de Publicação: D.E. 05/10/2009)
1. Se o citado por edital, ou com hora certa, não comparece, e não lhe foi nomeado curador à lide, há nulidade cominada, por afronta a exigência de ordem pública, sendo nulos de pleno direito todos os atos processuais posteriores à preterição dessa formalidade. (Acórdão nº 14.127, Sexta Câmara Cível, relator Desembargador AIRVALDO STELA ALVES, DJ 15/04/2005).
1. A finalidade almejada pelo legislador ao estabelecer a necessidade do envio de notificação, atra-vés de carta, telegrama ou radiograma, não é outra senão dar conhecimento à parte do ato realizado. Assim, somente com a juntada aos autos do aviso de recebimento, tem-se como formalizado o ato. 2. Demonstrado o descumprimento da formalidade estatuída no artigo 229 do Código de Processo Civil, resta inevitável a nulidade do processo a partir daquele ato. (TJ-PR - AC: 3328750 PR 0332875-0, Relator: Waldemir Luiz da Rocha, Data de Julgamento: 25/04/2006, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 7117)
Agravo de Instrumento. Ação monitória. Citação por hora certa. Réu que não mais residia no domi-cílio onde o ato foi promovido. Nulidade.É nula a citação por hora certa quando o réu não mais re-sidia no endereço no qual o Oficial de Justiça promoveu o ato.Recurso provido.
(TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 10091735 PR 1009173-5 (Acórdão), Relator: Hamilton Mussi Correa, Data de Julgamento: 15/05/2013, 15ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1109 28/05/2013)

Nulidade da citação por hora certa
Demonstrado nos autos que o réu citado por precatória, não se ocultava, encontrando-se viajando a trabalho em Mato Grosso, nula é a citação por hora certa, inobservado requisito legal para a sua realização. (TJ-PR - AI: 1262639 PR Agravo de Instrumento - 0126263-9, Relator: Hirosê Zeni, Data de Julgamento: 26/11/2002, 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: 16/12/2002 DJ: 66271)
É possível a admissão de citação por hora certa em monitória, por ser esta, ação de conhecimento, não se aplicando as restrições inerentes à execução. Aplicabilidade dos arts. 227/229 do Código de Processo Civil, diante da inexistência de vedação legal. Recurso. Provimento.
(TJ-PR - AI: 815750 PR Agravo de Instrumento - 0081575-0, Relator: Altair Patitucci, Data de Jul-gamento: 03/11/1999, 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: 22/11/1999 DJ: 5515)

Art. 230. Nas comarcas contíguas, de fácil comunicação, e nas que se situem na mesma região metropolitana, o oficial de justiça poderá efetuar citações ou intimações em qualquer delas.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Art. 231. Far-se-á a citação por edital:
I - quando desconhecido ou incerto o réu;
II - quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar;
III - nos casos expressos em lei.
§ 1º Considera-se inacessível, para efeito de citação por edital, o país que recusar o cumprimento de carta rogatória.
§ 2º No caso de ser inacessível o lugar em que se encontrar o réu, a notícia de sua citação será divulgada também pelo rádio, se na comarca houver emissora de radiodifusão.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Art. 232. São requisitos da citação por edital:
I - a afirmação do autor, ou a certidão do oficial, quanto às circunstâncias previstas nos ns. I e II do artigo antecedente;
II - a afixação do edital, na sede do juízo, certificada pelo escrivão;
III - a publicação do edital no prazo máximo de 15 (quinze) dias, uma vez no órgão oficial e pelo menos duas vezes em jornal local, onde houver;
IV - a determinação, pelo juiz, do prazo, que variará entre 20 (vinte) e 60 (sessenta) dias, correndo da data da primeira publicação;
V - a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, se o litígio versar sobre direitos disponíveis.
§ 1º Juntar-se-á aos autos um exemplar de cada publicação, bem como do anúncio, de que trata o n. II deste artigo.
§ 2º A publicação do edital será feita apenas no órgão oficial quan-

do a parte for beneficiária da Assistência Judiciária.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Art. 233. A parte que requerer a citação por edital, alegando dolosamente os requisitos do art. 231, I e II, incorrerá em multa de 5 (cinco) vezes o salário mínimo vigente na sede do juízo.
Parágrafo único. A multa reverterá em benefício do citando.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Citação por edital

Dos artigos 231 ao 233 trata o Código da citação editalícia, que é, a exemplo da citação por hora certa, também citação ficta, porque não se tem certeza se o citando tomou, ou não, conhecimento do edital.
Como se trata de uma excepcionalidade, a citação por edital deve ser precedida de todos os meios possíveis para a localização do réu. A jurisprudência é pacífica no sentido de declarar-se a nulidade da citação por edital quando não esgotados todos os meios para a localização do réu. Assim, não basta a simples certidão do oficial de que o réu não reside mais no endereço apontado na inicial e muito menos o simples retorno do AR porque o réu é desconhecido no endereço apontado.
Da mesma forma que a citação por hora certa, sendo revel o réu citado por edital deve-se lhe nome-ar curador (art. 9º), sob pena de nulidade absoluta.
Houve dúvida durante algum tempo sobre a possibilidade de citação por edital em ação monitória, o que acabou sendo sumulado pelo STJ positivamente, ou seja, também na ação monitória é possível a citação editalícia.

II. Requisitos

Embora o artigo 232 não faça referência expressa ao artigo 225, também os requisitos neste cons-tantes devem integrar o edital, inclusive, ainda que de forma resumida, a causa de pedir e o pedido.
Também é imprescindível a publicação do edital, por três vezes, no prazo de quinze dias, em jornal de circulação local. Neste particular, atente-se para o fato de que caso uma das publicações ultra-passe o lapso de quinze dias, a citação não se aperfeiçoou. Assim, embora não se exija nenhuma ordem de publicação, ou seja, não é necessário que a primeira seja no órgão oficial, exige-se que as

três publicações se efetuem dentro da mesma quinzena.
De outra sorte, não basta que se publique em qualquer periódico, mas em jornal de circulação. Se na comarca existe jornal de circulação semanal é válida a citação se o edital é publicado neste periódi-co, mesmo porque nem todas as cidades tem jornal de circulação diária.
Como o edital tem um prazo que varia entre vinte e sessenta dias o prazo para resposta começará a fluir findo o prazo do edital, como informa o artigo 241 do Código, alertando-se que este prazo se conta da primeira publicação.

Súmula nº 414 do STJ: “A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.”

Súmula nº 282 do STJ: “Cabe a citação por edital em ação monitória.”

JULGADOS

Pressuposto para a citação por edital
A citação por edital pressupõe o prévio esgotamento dos meios de localização dos réus. (AgRg no AREsp 237.927/PA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 08/05/2013)

A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes se-jam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação. (AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPO-LEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)
A citação do devedor por edital só é admissível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização.
(AgRg no REsp 756.911/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 340)

Conhecido o endereço do réu, ainda que seja em outro País, é vedada a citação por edital.
(TRF-4 - AG: PR 0006255-73.2010.404.0000, Relator: JORGE ANTONIO MAURIQUE, Data de Julgamento: 19/05/2010, QUARTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 31/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR EDITAL. REQUISITOS. FINALIDADE DA CITAÇÃO. NECESSIDADE. PRINCIPIO DA AMPLA DEFESA. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO. - DO EDITAL DE CITAÇÃO DEVE CONSTAR, EM RESPEITO AO PRINCIPIO DA AMPLA DE-FESA, ALEM DOS REQUISITOS INERENTES AO PROPRIO ATO CITATORIO (ART. 232, CPC) E DO PRAZO PARA CONTESTAR (ART. 225-II, CPC), A FINALIDADE PARA A QUAL ESTA SENDO O REU CONVOCADO A JUÍZO, COM REFERENCIA SUCINTA DA AÇÃO E SEU PEDIDO.
(STJ - REsp: 44717 DF 1994/0005927-2, Relator: Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEI-RA, Data de Julgamento: 24/06/1997, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 15.09.1997 p. 44385 REVPRO vol. 91 p. 365 RSTJ vol. 102 p. 281)

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR EDITAL. REQUISITOS. FINALIDADE DACITAÇÃO. NECESSIDADE. PRINCIPIO DA AMPLA DEFESA. DOUTRINA.RECURSO PROVIDO. DO EDITAL DE CITAÇÃO DEVE CONSTAR, EM RESPEITO AO PRINCIPIO DAAMPLA DEFE-SA, ALEM DOS REQUISITOS INERENTES AO PROPRIO ATOCITATORIO (ART. 232, CPC) E DO PRAZO PARA CONTESTAR (ART. 225-II,CPC), A FINALIDADE PARA A QUAL ESTA SENDO O REU CONVOCADO A JUÍZO,COM REFERENCIA SUCINTA DA AÇÃO E SEU PEDIDO.
(STJ - REsp: 44717 DF 1994/0005927-2, Relator: Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEI-RA, Data de Julgamento: 25/06/1997, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 15/09/1997 p. 44385)

Nulidade da citação por edital
É nula a citação por edital, se existiam no processo mais de um endereço para localização do réu, e a diligência foi realizada somente em um deles. RECURSO PROVIDO. (TJ-PR 8422715 PR 842271-5 (Acórdão), Relator: Nilson Mizuta, Data de Julgamento: 26/04/2012, 10ª Câmara Cível)
1. É nula a citação por edital quando não esgotados todos os meios para a localização do réu, nos termos do artigo 232, II, do Código de Processo Civil. 2. „Antes de proceder-se à citação por edital, deve-se tentar a localização pessoal do réu, com expedição de ofícios ao TRE, DRF e outros órgãos públicos, indagando sobre seu paradeiro.“ (RJTJSP 124/46). 3. Em decorrência da nulidade de cita-ção são nulos os atos subsequentes praticados no processo. 4. Apelação provida.
(TJ-PR 9358569 PR 935856-9 (Acórdão), Relator: Guilherme Luiz Gomes, Data de Julgamento: 23/10/2012, 7ª Câmara Cível)

Para que possa ser aplicada a multa de que se trata o art. 233 do CPC é preciso que a parte aja com o manifesto e deliberado propósito de prejudicar o citando e o de desviar a vontade judicial, medi-ante procedimento caracterizadamente doloso. (TJ-PR - AI: 7702738 PR 0770273-8, Relator: Lauri Caetano da Silva, Data de Julgamento: 01/06/2011, 17ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 655)
1. Impossibilidade da citação por edital, ante a ausência da certidão do oficial de justiça, demons-trando que os agravados encontram-se em lugar incerto, não sabido e ignorado. 2. É nula a citação efetuada por edital quando já conhecia a exequente o novo endereço dos devedores. 3. Ante a exis-tência de prejuízo suportado pela parte, o comparecimento espontâneo não convalida a citação edi-talícia.
(TJ-PR - AI: 5862084 PR 0586208-4, Relator: Paulo Roberto Vasconcelos, Data de Julgamento: 01/09/2009, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 274)

Art. 234. Intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Intimações

Diferentemente das citações, as intimações referem-se ao feito em andamento e são efetivadas, sal-vo exceções, aos advogados das partes e não às próprias partes.
Nas raras hipóteses em que o Código determina a intimação da parte, como, por exemplo, para pres-tar depoimento pessoal ou ser interrogada pelo juiz, a intimação é feita por oficial de justiça ou pela via postal.

I. Antecedência mínima

Observe-se, ainda, que as intimações a nada obrigam se não feitas com, minimamente, vinte e qua-tro horas de antecedência, como determina o artigo 192 do Código.
Poderá ser efetivada por oficial de justiça, por via postal, por meio eletrônico ou, quando dirigida aos advogados das partes, por publicação em órgão oficial. Excepcionalmente poderá ser feita por edital, notadamente nas hipóteses em que a parte não foi localizada.

JULGADOS

Intimação pessoal do devedor
A multa para o descumprimento de obrigação de fazer incide a partir da intimação pessoal do deve-dor. Precedentes (AgRg no REsp 1359543/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)
A extinção do processo sem julgamento do mérito, por abandono da causa pelo credor, além de exi-gir prévia intimação pessoal da parte, também necessita a do seu advogado. Apelação Cível provi-da. (TJPR, Ap. Cível 835394-2, 16ª Câmara Cível, Relator Paulo Cezar Bellio, j.20/06/2012, DJ 903).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CÍVEL. ACÓRDÃO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONA-MENTO. PRELIMINAR DE OFÍCIO. CONSTATADA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PAR-TE APELANTE PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO DA APELAÇÃO. PREJUÍZO VERIFI-CADO. NULIDADE RECONHECIDA. ACÓRDÃO CASSADO PARA QUE A CORTE PROFI-RA NOVO JULGAMENTO, RESTANDO PREJUDICADOS TODOS OS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES. 1 - NULIDADE DO ACÓRDÃO DE FLS. 2539/2555, BEM COMO DE TODOS OS ATOS PROCESSUAIS A ELE POSTERIORES, DECRETADA DE OFÍCIO. 2 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. 3 - DETERMINAÇÃO DE NOVA INCLUSÃO EM PAUTA DA APELAÇÃO CÍVEL Nº 758.253-2, PARA JULGAMENTO, MEDIANTE A REGU-LAR INTIMAÇÃO DE TODAS DAS PARTES, CONFORME CORREÇÃO NA AUTUAÇÃO OPERADA ÀS FL. 2604/2605.
(TJ-PR 758253201 PR 758253-2/01 (Acórdão), Relator: Rogério Ribas, Data de Julgamento: 15/05/2012, 5ª Câmara Cível)

Art. 235. As intimações efetuam-se de ofício, em processos penden-

tes, salvo disposição em contrário.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

O dispositivo em baila é uma consequência do princípio do impulso oficial (art. 262). Mas não é toda e qualquer movimentação do processo que devem as partes ser intimadas. Somente serão inti-madas daquelas movimentações capazes de criar, modificar ou extinguir direitos. Desta sorte, é desnecessária a intimação da parte quando se tratar de ato meramente ordinatório.

Art. 236. No Distrito Federal e nas Capitais dos Estados e dos Territórios, consideram-se feitas as intimações pela só publicação dos atos no órgão oficial.
§ 1º É indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação.
§ 2º A intimação do Ministério Público, em qualquer caso será feita pessoalmente.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Intimação dos procuradores das partes

Por evidente que este dispositivo se dirige aos patronos das partes e não as partes.
Para a validade da intimação torna-se indispensável que da mesma constem os elementos impres-cindíveis a sua identificação, sendo irrelevantes erros de grafia que não dificultem a identificação de a quem se dirige e qual o objeto da intimação.

II. Prerrogativa de intimação pessoal

Tanto o Ministério Público quanto os procuradores da fazenda nacional, os advogados da União e bem assim os defensores públicos (Lei 1060/50, art. 5º, § 5º) são sempre intimados pessoalmente.
Por fim, tendo o advogado ou a parte ciência inequívoca do ato a ser praticado ou que foi praticado pelo ex adverso torna-se dispensável, até mesmo irrelevante, a intimação. Destarte, quando o advo-gado faz carga dos autos estará

ciente de tudo que ali consta e, consequentemente, em se tratando de prazo estes começam a fluir desde então.

JULGADOS

Indicação dos nomes dos advogados
Havendo diversos advogados constituídos, é válida a intimação feita em nome de qualquer deles, salvo na hipótese de pedido expresso para que a publicação seja efetivada exclusivamente em nome um determinado. Súmula 83/STJ.
(STJ - AgRg no AREsp 339.230/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 05/09/2013)

O STJ já firmou entendimento de que substabelecidos os poderes a advogado domiciliado em co-marca onde tramita o feito, deve ele ser intimado dos atos processuais sob pena de nulidade, ainda que não haja requerimento expresso de que as intimações sejam feitas em seu nome.
(STJ - AgRg no AREsp 230.498/MS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 27/08/2013)

Na intimação feita pelo órgão oficial, é indispensável que na publicação constem os nomes das par-tes, os nomes dos advogados por extenso, do ato a ser praticado, o juízo, o número dos autos e o tipo de procedimento, sob pena de nulidade.
(TJ-PR - AI: 6663287 PR 0666328-7, Relator: Paulo Cezar Bellio, Data de Julgamento: 15/12/2010, 16ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 576)

1 - Realizadas as intimações da autora em nome de advogado sem mandato nos autos, embora a outra signatária da inicial estivesse regularmente constituída, todos os atos processuais realizados após a contestação são nulos. 2 - Ainda que a autora tenha retirado os autos em carga, o prazo para impugnar a contestação ou interpor recurso já havia transcorrido. A retirada em carga dos autos não convalida o vício na intimação da parte, nem opera a restituição dos prazos.
(TRF-4 - AG: 45037 PR 2005.04.01.045037-1, Relator: JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julga-mento: 31/05/2006, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 14/06/2006 PÁGINA: 265)

Intimação pessoal
É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que „a prerrogativa da inti-mação pessoal só é conferida aos Procuradores Federais, Advogados da União, Procuradores da Fazenda Nacional, Defensores Públicos e membros do Ministério Público, não se aplicando aos Procuradores Estaduais, do Distrito Federal e dos Municípios.
(STJ -AgRg no AREsp 227.395/BA, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 22/11/12).

Carga de autos e intimação por mandado
A intimação deve ser efetuada por mandado, na pessoa do advogado que re-

tirou os autos e cujo no-me consta do livro de carga, somente podendo ser aplicadas as referidas penalidades após ultrapas-sado o prazo legal, sem a devida restituição. No caso concreto, o processo foi retirado por advoga-da à quem conferiu-se substabelecimento com poderes restritos, sendo certa sua restituição no prazo de 24 horas (fl. 157). Não obstante, foi aplicada sanção de vedação a futuras cargas, bem como foi estendida a penalidade a todos os advogados e estagiários representantes da parte (fl. 141), ainda que não intimados, denotando a irregularidade da sanção imposta.
(REsp 1089181/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 17/06/2013)

A retirada dos autos de Secretaria pelo procurador da parte conduz à ciência inequívoca da decisão proferida, o que equivale juridicamente à intimação.
(TRF-4 - AG: 42870 RS 2007.04.00.042870-5, Relator: RÔMULO PIZZOLATTI, Data de Julga-mento: 17/03/2009, QUINTA TURMA)

A carga dos autos pelo procurador configura ciência inequívoca do conteúdo da decisão, contando-se, a partir de então, o prazo para apresentação de contrarrazões
(TRF-4 - AG: SC 0028073-81.2010.404.0000, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PE-REIRA, Data de Julgamento: 14/12/2010, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 13/01/2011)

Art. 237. Nas demais comarcas aplicar-se-á o disposto no artigo antecedente, se houver órgão de publicação dos atos oficiais; não o havendo, competirá ao escrivão intimar, de todos os atos do pro-cesso, os advogados das partes:
I - pessoalmente, tendo domicílio na sede do juízo;
II - por carta registrada, com aviso de recebimento quando domiciliado fora do juízo.
Parágrafo único. As intimações podem ser feitas de forma eletrônica, conforme regulado em lei própria.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Órgão de publicação oficial

Onde houver órgão de publicação oficial por intermédio deste é que deverá ser feita intimação, ex-traindo-se do dispositivo que a intimação pela via postal ou por oficial de justiça somente ocorrerá nas comarcas onde não houver aludido órgão oficial de publicação.
Mesmo nas hipóteses em que o advogado tem seu endereço profissional em

comarca diversa daque-la em que atua, havendo órgão oficial é por intermédio deste que se fará a intimação.

JULGADOS

Alteração da sistemática de intimação
PROCESSO CIVIL. ALTERAÇÃO DO SISTEMA DE INTIMAÇÃO DOS ATOS JUDICIAIS. SE AS INTIMAÇÕES AOS ADVOGADOS RESIDENTES EM OUTRAS COMARCAS VINHAM SENDO PROCEDIDAS POR CARTA REGISTRADA, COM AVISO DE RECEBIMENTO, PASSANDO A SER FEITAS MEDIANTE PUBLICAÇÃO DO JORNAL, POR FORÇA DE PROVIMENTO DA CORREGEDORIA, FAZIA-SE MISTER, NOS PROCESSOS PENDENTES, QUE OS ADVOGADOS FOSSEM PREVIAMENTE NOTIFICADOS DA ALTERAÇÃO, DE ACORDO COM O SISTEMA QUE VINHA SENDO ATE ENTÃO UTILIZADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(REsp 45.143/RS, Rel. MIN. COSTA LEITE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/1994, DJ 06/03/1995, p. 4356)

Intimação pessoal do autor para dar andamento ao feito
1. A jurisprudência do STJ reputa possível promover a intimação do autor para dar andamento ao processo por carta registrada, desde que não haja questionamento acerca do efetivo recebimento do comunicado, e que tal providência tenha sido requerida pelo réu. Precedentes. 2. Na hipótese de mudança de endereço pelo autor que abandona a causa, é lícito ao juízo promover a extinção do processo após o envio de correspondência ao endereço que fora declinado nos autos. 3. O Código de Ética da OAB disciplina, em seu art. 12, que „o advogado não deve deixar ao abandono ou ao de-samparo os feitos, sem motivo justo e comprovada ciência do constituinte". Presume-se, portanto, a possibilidade de comunicação do causídico quanto à expedição da Carta de Comunicação ao ende-reço que ele mesmo se furtara de atualizar no processo. 4. A parte que descumpre sua obrigação de atualização de endereço, consignada no art. 39, II, do CPC, não pode contraditoriamente se furtar das consequências dessa omissão. Se a correspondência enviada não logrou êxito em sua comunica-ção, tal fato somente pode ser imputado à sua desídia.
(REsp 1299609/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 28/08/2012)

A jurisprudência da Casa é pacífica no sentido de ser necessária a intimação pessoal do autor para dar andamento ao feito, antes de declarar-se a extinção por abandono. Porém, também se entende ser possível e válida a intimação pela via postal no caso em que o aviso de recebimento retorna de-vidamente cumprido.
(AgRg no Ag 1190165/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 17/12/2010)

Intimação postal da pessoa jurídica
O entendimento do Tribunal a quo encontra-se em harmonia com a orientação jurisprudencial desta Corte, no que se refere aos arts. 238 e 247 do Código de Processo Civil. Válida, portanto, a intima-ção via postal da pessoa jurídica, rece-

bida em seu endereço, ainda que não seja por funcionário. (AgRg no Ag 1145777/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 10/03/2010)

Art. 238. Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais e aos advogados pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria.
Parágrafo único. Presumem-se válidas as comunicações e intimações dirigidas ao endereço residencial ou profissional declinado na inicial, contestação ou embargos, cumprindo às partes atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Indicação do endereço atualizado

Note-se que não é dever somente da parte manter seu endereço atualizado, mas é também obrigação que se impõe ao advogado. A intimação postal enviada ao endereço constante dos autos reputa-se válida se outro não foi informado.

JULGADOS

Abandono de causa
A extinção do processo por abandono de causa, caracterizado pela ausência de realização dos atos que competiam à parte, somente se efetiva após a regular intimação pessoal da parte para a movi-mentação processual, conforme dispõe o § 1º do art. 267 do CPC.
(TJ-PR - AC: 7886500 PR 0788650-0, Relator: Lauri Caetano da Silva, Data de Julgamento: 06/07/2011, 17ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 676)

Endereço atualizado
Nos termos do parágrafo único do artigo 238 do Código de Processo Civil presumem-se válidas as comunicações e intimações dirigidas ao endereço residencial ou profissional declinando na inicial, contestação ou embargos, cumprindo às partes atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva
(TJ-PR - AI: 7025343 PR 0702534-3, Relator: Ruy Muggiati, Data de Julgamento: 19/01/2011, 11ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 562)

Frustrada a tentativa de intimação pessoal do executado, que se encontrava em local incerto, admi-te-se a prática do ato por edital, consoante disposição do art. 687, § 5º, do CPC, com redação ante-rior a Lei nº. 11.382/2006.
(TJPR - AC 711653-4 - Rel. Luiz Carlos Gabardo - 15ª Ccv - J. 16.02.2011)

Art. 239. Far-se-á a intimação por meio de oficial de justiça quando frustrada a realização pelo correio.
Parágrafo único. A certidão de intimação deve conter:
I - a indicação do lugar e a descrição da pessoa intimada, mencionando, quando possível, o número de sua carteira de identidade e o órgão que a expediu;
II - a declaração de entrega da contrafé;
III - a nota de ciente ou certidão de que o interessado não a apôs no mandado.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Art. 240. Salvo disposição em contrário, os prazos para as partes, para a Fazenda Pública e para o Ministério Público contar-se-ão da intimação.
Parágrafo único. As intimações consideram-se realizadas no primeiro dia útil seguinte, se tiverem ocorrido em dia em que não tenha havido expediente forense.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Pode gerar alguma confusão a redação deste dispositivo quando comparada com a redação do artigo 184 do Código.
A rigor, o prazo sempre se conta da intimação. De outra sorte, não se inclui nesta contagem o pri-meiro dia, mas se inclui o último. Por esta razão é que embora o prazo se conte da intimação não se inclui na contagem o dia em que esta intimação é disponibilizada.
Assim sendo, e em razão do que dispõe o parágrafo único, eventual intimação efetivada no sábado, quando não tem expediente forense, reputa-se realizada na segunda-feira e o prazo, portanto, come-çará a fluir a partir de terça-feira.

JULGADOS

Cômputo do prazo
AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS INCONFORMISMO QUE SE RESTRINGE À FIXAÇÃO INICIAL PARA O CÔMPUTO DO PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 475-J, CPC INTELIGÊNCIA DO STJ TERMO A QUO A PARTIR DO PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR À PUBLICAÇÃO DA INTIMAÇÃO DO DE-VEDOR, NA PESSOA DE SEU ADVOGADO, DA QUANTIA DEVIDA PRECEDENTES RECURSO PROVIDO.
(TJ-PR 8183671 PR 818367-1 (Acórdão), Relator: Alexandre Barbosa Fabiani, Data de Julgamen-to: 27/03/2012, 6ª Câmara Cível)

Art. 241. Começa a correr o prazo:
I - quando a citação ou intimação for pelo correio, da data de juntada aos autos do aviso de recebimento;
II - quando a citação ou intimação for por oficial de justiça, da data de juntada aos autos do mandado cumprido;
III - quando houver vários réus, da data de juntada aos autos do último aviso de recebimento ou mandado citatório cumprido;
IV - quando o ato se realizar em cumprimento de carta de ordem, precatória ou rogatória, da data de sua juntada aos autos devidamente cumprida;
V - quando a citação for por edital, finda a dilação assinada pelo juiz.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

I. Termo inicial para a contagem dos prazos

O dispositivo fixa o termo inicial para a contagem dos prazos tanto daqueles decorrentes da citação quanto da intimação.
Cumpre observar que a parte pode se antecipar aos prazos, caso em que praticando o ato ainda que venha posterior intimação não poderá repeti-lo.
Observe-se, ainda, que a simples juntada de procuração nos autos sem poderes para receber citação não faz com que comece a fluir o prazo para resposta, bem como esclareça-se que havendo obstácu-lo criado pela parte adversa os prazos se suspendem.

JULGADOS

Endereçamento a juízo diverso
Não caracteriza a revelia o protocolo a destempo da contestação no juízo correspondente, por ter sido endereçada a juízo diverso, se o exercício do direito de defesa é manifestado no prazo regula-mentar, previsto no art. 285 do Código de Processo Civil, e não existir indícios de má-fé do contes-tante (princípios do contraditório e da ampla defesa).
(TJ-PR - AC: 5674400 PR 0567440-0, Relator: Luiz Carlos Gabardo, Data de Julgamento: 15/07/2009, 15ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 188)

Processo eletrônico
De acordo com a lei 11.419/06, os atos de processo eletrônico que devem respeitar prazos são con-siderados tempestivos quando transmitidos até as 24 (vinte e quatro) horas do seu último dia.
(TJ-PR 9447121 PR 944712-1 (Acórdão), Relator: Nilson Mizuta, Data de Julgamento: 22/11/2012, 10ª Câmara Cível)

Momento de realização do ato
1. De acordo com o item 1.14.22 do Código de Normas, „Para todos os efeitos legais, considera-se praticado o ato no momento em que for protocolada a petição no ofício distribuidor da comarca de origem." 2. É tempestiva a peça processual protocolada dentro do prazo legal via „Protocolo Judici-al Integrado", ainda que a juntada aos autos ocorra após o decurso do prazo legal. 3. Agravo de ins-trumento conhecido e provido.
(TJ-PR - AI: 7172721 PR 0717272-1, Relator: Luiz Carlos Gabardo, Data de Julgamento: 16/02/2011, 15ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 588)

Citação e intimação
A citação é ato formal, sendo sua regularidade, em todos os atos necessários à formalização da re-gulação processual, elemento necessário para que se possa aferir o início do prazo de defesa. 2. A ausência de data da juntada do mandado devidamente cumprido não permite presumir o dia em que tenha ocorrido, razão pela qual o prazo deve ser tido como não iniciado. (TJ-PR 8662971 PR 866297-1 (Acórdão), Relator: Nilson Mizuta, Data de Julgamento: 28/06/2012, 10ª Câmara Cível)
O comparecimento espontâneo do réu somente supre a falta de citação quando o procurador da par-te possuir poderes de receber citação. (TJ-PR - INT: 1016543801 PR 1016543-8/01 (Acórdão), Re-lator: João Domingos Kuster Puppi, Data de Julgamento: 12/06/2013, 12ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1147 23/07/2013)
Conforme jurisprudência desta Corte, o prazo recursal começa a correr, inicialmente, da ciência inequívoca que o advogado tenha da decisão, mesmo que anterior à juntada do AR de citação, no caso em que o recurso se dirija ao despacho inicial.
(TJ-PR - AI: 6186456 PR 0618645-6, Relator: Vania Maria da S Kramer, Data de Julgamento: 02/03/2011, 13ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 605)

As intimações consideram-se realizadas no primeiro dia útil seguinte, se tiverem ocorrido em dia em que não tenha havido expediente forense. Computar-se-ão

os prazos a partir do primeiro dia útil subsequente ao dia das intimações“
(TJ-PR 8229358 PR 822935-8 (Acórdão), Relator: Astrid Maranhão de Carvalho Ruthes, Data de Julgamento: 14/08/2012, 4ª Câmara Cível)

Prazo recursal
I. O prazo para a interposição dos recursos é contínuo (art. 178 do CPC) e peremptório (art. 182 do CPC), somente sendo passível de suspensão ou interrupção nas hipóteses legais dos arts. 180, 183, 507 e 538 do CPC. II. No caso, o prazo de 05 dias concedido na decisão de primeiro grau para a prática do ato processual de juntada de documentos não teve o condão de dilatar pelos mesmos 05 dias o prazo recursal em face de tal decisão, por completa ausência de previsão legal e dada a natu-reza peremptória desse último.
(TJ-PR - AGV: 765731201 PR 0765731-2/01, Relator: Fernando Wolff Filho, Data de Julgamento: 29/06/2011, 13ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 671)

Nos termos do art. 294 do CPC é possível aditar o pedido inicial antes da citação da parte adversa, que somente se concretiza com a juntada do AR aos autos. Tendo o pedido sido formulado antes disso, deve ser acolhida a pretensão dos autores com a reabertura de prazo de defesa em favor da agravada.
(TJ-PR 9209667 PR 920966-7 (Acórdão), Relator: Silvio Dias, Data de Julgamento: 04/09/2012, 2ª Câmara Cível)

Reconsideração judicial
Eventual pedido de reconsideração não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal. Em se tratando de agravo de instrumento (CPC, art. 523), conta-se tal prazo a partir da ciência da decisão atacada, e não do indeferimento do pedido de reconsideração
(TJ-PR - AGR: 591422701 PR 0591422-7/01, Relator: Ivan Bortoleto, Data de Julgamento: 29/09/2009, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 250)

É pacífico o entendimento de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo recursal, que tem início a partir da decisão que causa o gravame à parte.
(TJ-PR - AGV: 442520501 PR 0442520-5/01, Relator: Dilmari Helena Kessler, Data de Julgamen-to: 13/11/2007, 7ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7502)

Art. 242. O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intima-dos da decisão, da sentença ou do acórdão.
§ 1º Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença.
§ 2º Havendo antecipação da audiência, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, mandará intimar pessoalmente os advogados para ciência da nova designação.

AUTOR
Roberto Eurico Schmidt

Súmula nº 25 do STJ: Nas ações da lei de falências o prazo para a interposição de recurso conta-se da intimação da parte.

JULGADOS

Ciência inequívoca
A carga dos autos é meio inequívoco de ciência da parte quanto aos termos da sentença proferida, consoante posição jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual o prazo recursal se inicia no dia útil subsequente. A posterior publicação no Diário Oficial não enseja reinicio do prazo em favor da parte, posto que deve ser considerada intimada a partir do dia da carga dos autos. (TJ-PR - AGR: 602950501 PR 0602950-5/01, Relator: Jurandyr Reis Junior, Data de Julgamento: 02/09/2009, 15ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 277)

Reconsideração judicial
O pedido de reconsideração não suspende ou interrompe prazo para recurso, prazo este que tam-pouco é reaberto após decisão indeferitória do pleito. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
(TRF-4 - AG: RS 0001326-94.2010.404.0000, Relator: CELSO KIPPER, Data de Julgamento: 17/03/2010, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 30/03/2010)

O pedido de reconsideração não interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento que, sendo intempestivo, não merece trânsito, mormente quando o debate jurídico já foi deflagrado em agravo de instrumento anteriormente interposto pelo mesmo interessado.. Agravo legal impro-vido.
(TRF-4, Relator: MARIA CRISTINA SARAIVA FERREIRA E SILVA, Data de Julgamento: 02/03/2011, QUARTA TURMA)

Art. 243. Quando a lei prescrever determinada forma, sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Existência, validade e eficácia

Para a correta aferição do vício de que padece o ato jurídico processual, é ne-

cessário estabelecer a distinção entre os planos da existência, da validade e da eficácia.
O plano da validade do ato jurídico gera nulidade que, no campo processual, pode ser subdividida em nulidade relativa e absoluta. A nulidade relativa será convalidada pela simples ausência de manifestação da parte no primeiro momento em que lhe couber falar nos autos, pela incidência do princípio da preclusão (CPC, art. 245).

II. Justo impedimento

Se a parte alegar e provar justo impedimento que justifique sua omissão no apontamento do vício não ocorre a preclusão

III. Nulidades relativas. sanabilidade

As nulidades relativas configuram vícios plenamente sanáveis, que requerem provocação da parte para serem conhecidas e declaradas pelo Juiz.

IV. Nulidades absolutas

A nulidade absoluta está relacionada com as chamadas matérias de ordem pública, passíveis de serem conhecidas de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (CPC, art. 245, parág. único). Trata-se de vício grave que pode contaminar outros atos processuais subsequentes que dependam do ato viciado (CPC, art. 248).

V. Necessidade de prejuízo

Não obstante, mesmo em se tratando de vício de natureza grave, somente será declarado se dele decorrer prejuízo. Trata-se da aplicação dos princípios de que não há nulidade sem prejuízo ("pas de nullité sans grief") e da instrumentalidade das formas.

VI. Alegação de nulidade absoluta perante os Tribunais Superiores

A jurisprudência dos Tribunais Superiores, com fundamento no requisito do prequestionamento, veda a arguição da nulidade absoluta diretamente em sede de Recurso Especial e Extraordinário. Tal entendimento não contribui para celeridade do processo, uma vez que tal vício não se convalida com o trânsito em julgado da sentença, que se torna vulnerável a ação rescisória com fundamento no CPC, 485, V.

VII. Alegação da nulidade pela parte que lhe deu causa

Aliado a necessidade de prejuízo decorrente da nulidade, também é defeso a parte beneficiar-se da própria torpeza ("Nemo auditur propriam turpitudinem allegans"). Desta forma, não será decretada a nulidade requerida pela parte que lhe deu causa, privilegiando os princípios da lealdade e boa-fé processual, bem

como o devido processo legal.

VIII. Decisão de mérito a favor da parte cuja declaração da nulidade beneficiaria.

Embora contenha regra específica, o mesmo raciocínio respalda a ausência de declaração de nulidade quando o mérito puder ser decidido favoravelmente a parte a quem aproveite a declaração da nulidade (CPC 249, §2º).
De forma geral, os princípios da instrumentalidade e razoável duração do processo aplicam-se ao regime das nulidades processuais.
Em paralelo as nulidades, dentro do plano da existência do ato processual, há o vício de inexistência jurídica, o qual, no curso do processo, tem o mesmo tratamento, sendo passível de saneamento. Após o trânsito em julgado, contudo, sofre tratamento jurídico diferenciado, uma vez ser da jurisprudência o entendimento que tal vício não gera ação rescisória, devendo ser declarado mediante ação anulatória (CPC, 486), sendo certo, contudo, tratarem-se de vícios trans-rescisórios que não restam convalidados com o trânsito em julgado da sentença.

IX. Invalidade. Irregularidade de representação.

A capacidade postulatória é pressuposto processual de validade. Assim, havendo prática de ato processual através de advogado sem procuração nos autos, deve-se aplicar a regra do CPC, art. 13 com consignação de prazo pelo Juiz para que o vício seja sanado. Exceção a essa regra é a interposição de recursos extraordinários eis que, nesses casos, ocorre preclusão consumativa, entendendo-se inexistente o recurso interposto por advogado sem procuração nos autos, conforme Súmula 115, do STJ.

X. Inexistência jurídica. Peça sem assinatura de advogado.

A interposição do recurso sem a assinatura do advogado gera preclusão consumativa, portanto, insanável. Nas instâncias ordinárias, contudo, há jurisprudência mitigando esse entendimento, admitindo a sanação do vício até antes do julgamento do recurso.

XI. Inexistência jurídica. Ausência de citação.

A inexistência jurídica, que em critério de graus pode ser tida como um dos mais graves dos vícios processuais, também é passível de ser sanada. A título de ilustração, a ausência de citação, pressuposto processual de existência, resta convalidada pela regra do CPC, art. 214, §1º.

JULGADOS

Irregularidade de representação

[...]3. Não aproveita ao recorrente a alegativa de que se deve acolher a nulidade de todos os atos processuais praticados pelo advogado irregularmente constituído, haja vista que não pode beneficiar-se do suscitado vício aquele que lhe

deu causa.
STJ – 3ª T. - REsp 685.744/BA, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 29.6.07.
[...]
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 281.994/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 11/04/2013, DJe 19/04/2013)

Inexistência jurídica. Ausência de citação.
[...] 2. Sobre a aludida ofensa ao artigo 485 do CPC, o STJ já concluiu que a sentença proferida em processo nulo por falta de citação deve ser atacada pela ação prevista no artigo 486 do Código de Processo Civil. Precedentes.[...]
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 311.216/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

Inexistência jurídica. Peça sem assinatura de advogado.
STJ
[...] DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO SEM ASSINATURA DE ADVOGADO. Não é possível conhecer de recurso especial interposto sem assinatura de advogado. Isso porque é firme o entendimento de que se trata, nessa situação, de recurso inexistente. Ademais, a instância especial é inaugurada tão logo seja manejado recurso a ela dirigido, sendo inviável a abertura de prazo para a regularização de vício formal, ante a ocorrência de preclusão consumativa. Assim, é inaplicável às instâncias extraordinárias a norma do art. 13 do CPC, segundo a qual deve o magistrado marcar prazo razoável para sanar defeito relativo à capacidade postulatória.
Precedentes citados: AgRg no Ag 1.395.500-PR, Primeira Turma, DJe 22/8/2012; AgRg nos EDcl no Ag 1.400.855-BA, Segunda Turma, DJe 25/4/2012; AgRg no Ag 1.372.475-MS, Terceira Turma, DJe 11/4/2012; e AgRg no Ag 1.311.580-RJ, Quarta Turma, DJe 8/11/2010. AgRg no AREsp 219.496-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11/4/2013.

Decretação de nulidade requerida pela parte que lhe deu causa
a) ausência de habilitação do espólio
[...]5. Anular o processo, como pretende o espólio agravante, implicaria novo julgamento da causa por esta Corte, mesmo depois de esgotados todos os recursos previstos na legislação processual, premiando-lhe pela omissão em comunicar oportunamente o falecimento da parte. [...]
(STF – RE-AgR-ED-ED-EDv-AgR 186197 – SP – Tribunal Pleno – Rel. Min. Ellen Gracie – Julg. 19/03/2003 – DJU 25/04/2003 – p. 00034 - EMENT VOL-02107-03 PP-00441)

b) ausência de realização de exame de DNA em investigação de paternidade pelo não comparecimento do réu
[...] Se o réu, ora recorrente, apesar de toda a insistência do juízo, deixou de comparecer aos exames hematológicos a que devia submeter-se, tendo sido mesmo advertido de que a sua ausência poderia significar em seu desfavor, não e admissível venha ele a alegar sua própria omissão para pretender anular o processo, a partir da sentença: o mesmo de dizer-se quanto a não terem sido inquiridas as testemunhas arroladas pelo réu, se a defesa sequer forneceu os seus endereços.[...]

(STF – RE 110315 – SP – Segunda Turma – Rel. Min. Aldir Passarinho – Julg. 06/11/1987 – DJU 05/02/1988 – p. 01388 - EMENT VOL-01488-02 PP-00343)

Art. 244. Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Regra de hermenêutica. Instrumentalidade das formas.

Deverá ser privilegiado o ato sempre que a finalidade para a qual fora praticado restou atingida. Trata-se do princípio da instrumentalidade pelo qual deverá ser evitada a anulação do ato, com a prevalência de seu aproveitamento.

II. Pena de nulidade

A interpretação sistemática das leis processuais leva a conclusão de que, ainda que haja forma prescrita em lei sob pena de nulidade, esta não será decretada quando o juiz puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração (CPC, art. 249, §2o). Da mesma forma também não se declarará a nulidade em benefício da parte que lhe deu causa, uma vez que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza.

III. ampla defesa e devido processo legal

A regra impõe que, sempre que possível, sejam aproveitados os atos processuais, mas esse aproveitamento não pode permitir a violação dos princípios e garantias fundamentais das partes, como ampla defesa e devido processo legal. Portanto, o aproveitamento do ato somente será possível se os direitos processuais substanciais forem rigorosamente observados.

JULGADOS

Irregularidade de representação tardiamente informada

[...]1 - a questão relativa à nulidade dos atos praticados no período compreendido entre 28 de julho de 2008 e 2 de março de 2010 só foi trazida à apreciação do judiciário neste agravo regimental, circunstância que inviabiliza sua análise, por configurar inovação recursal, sendo irrelevante tratar-se de questão de ordem pública. 2 - „O Código de Processo Civil (artigos 243 e 244) privilegia ao máximo a validade dos atos processuais, desde que os fins de justiça do processo e a finalidade do ato sejam alcançados (princípio da instrumentalidade das formas). Além disso, a declaração da nulidade dos atos processuais depende da

demonstração da existência de prejuízo à parte interessada (pas de nullité sans grief)"
(STJ – 3ª T. - REsp 1014705/MS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010).[...] (AgRg no Ag 1205539/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)

Irregularidade de representação de arrematante
[...] 3. O Código de Processo Civil (artigos 243 e 244) privilegia ao máximo a validade dos atos processuais, desde que os fins de justiça do processo e a finalidade do ato sejam alcançados (princípio da instrumentalidade das formas). Além disso, a declaração da nulidade dos atos processuais depende da demonstração da existência de prejuízo à parte interessada (pas de nullité sans grief).[...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1014705/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010

Irregularidade processual. Ausência de indicação do Juízo para o qual se apela.
Processual civil. Nulidade não cominada. Se a petição da apelação na qual não consta o juízo do qual apela, embora contenha os demais requisitos exigidos no art. 514 do código de processo civil, e se o juiz a recebeu e declarou o efeito com que admitiu o recurso, não cabe a sua rejeição, na segunda instância, uma vez que se trata, no caso, de mera irregularidade, a que a lei não comina nulidade. Recurso conhecido e provido.
(STJ – 2ª T. - RE 110630, Relator(a): Min. CARLOS MADEIRA, julgado em 19/09/1986, DJ 17-10-1986 PP-19636 EMENT VOL-01437-02 PP-00439)

Ausência de intimação pessoal do defensor público
[...] Validade da intimação por mandado, se não há oposição do defensor público no ato da intimação. Princípio da instrumentalidade das formas (art. 244 do CPC). 3. Preclusão da alegação de nulidade da intimação via Diário de Justiça, por ausência de impugnação oportuna (cf. art. 245 do CPC).[...]
(STJ – 3ª T. - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 895.227/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013)

Ausência de intimação da parte sobre a data de realização da nova perícia
[...] 4. Não comprovado prejuízo à parte pela ausência de intimação formal da data de realização da perícia, não cabe a anulação do processo (art. 244, 249 e 250 do CPC).[...]
(STJ – 4ª T. - AgRg no AREsp 245.794/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013)

Ausência de nulidade pelo cerceamento de defesa em face do resultado do mérito
[...] 8. É firme a jurisprudência desta Corte de que há cerceamento de defesa quando, julgada antecipadamente a lide em que não se admitiu dilação probatória, a pretensão é indeferida em virtude da ausência de comprovação. Todavia, diante do resultado proposto quanto ao mérito, deixa-se, na hipótese, de

reconhecer a nulidade do procedimento, em atenção aos princípios da instrumentalidade das formas e do aproveitamento racional dos atos processuais, a teor do que prescrevem os arts. 244 e 249, § 2º, do Código de Processo Civil. [...]
(STJ – 4ª T. - REsp 609.329/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, julgado em 18/12/2012, DJe 07/02/2013)

Designação de advogado como parte passiva da ação. Ausência de prejuízo
[...]1- A existência de dados suficientes a permitir a identificação inequívoca da parte e de seu procurador, acompanhado do número da inscrição da OAB, afasta a alegação de nulidade da intimação.[...]
(STJ – 4ª T. - AgRg no AREsp 185.129/RN, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 04/10/2012, DJe 10/10/2012)

Pedido de vista de novo patrono da parte após o pedido de dia para julgamento
Processual Civil e Estatuto da Advocacia. Recurso especial. Vista dos autos pelo novo patrono da parte. Direito do advogado. Pleito de retirada dos autos, pelo prazo de 5 dias, para análise, após pedido de dia para julgamento do recurso. Possibilidade do indeferimento, tendo em vista a presença de circunstância relevante, consoante previsto no parágrafo 1º, 2, do artigo 7º do Estatuto da Advocacia e da OAB (lei 8.906/94). Anulação de ato que não acarretou prejuízo à parte. Descabimento. [...] 2. Ademais, as recorrentes não demonstram, objetivamente, prejuízo decorrente do fato de não ter sido possibilitada a retirada dos autos do cartório, mostrando-se inviável a decretação da nulidade do acórdão recorrido. [...]
(STJ – 4ª T. - REsp 997.777/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 25/09/2012, DJe 05/10/2012

Art. 245. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.
Parágrafo único. Não se aplica esta disposição às nulidades que o juiz deva decretar de ofício, nem prevalece a preclusão, provando a parte legítimo impedimento.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Preclusão

Preclusão é a perda do direito de praticar o ato processual. Classifica-se em preclusão lógica, temporal e consumativa.

II. Preclusão lógica

A preclusão lógica decorre da necessidade de coerência na condução do pro-

cesso. Dessa forma, por exemplo, presume-se a aceitação da decisão se a parte praticar atos incompatíveis com a vontade de recorrer (CPC, art. 501), presume-se a quitação se o exequente requerer o levantamento dos valores depositados juntamente com a extinção da execução.

III. Preclusão consumativa

Exceção a essa regra está descrito no princípio da eventualidade, ao permitir-se ao réu que deduza matérias de defesa incompatíveis entre si em sua contestação, uma vez ser esse o momento oportuno para tanto, em atenção a regra do CPC, art. 300. Com a apresentação da resposta, opera-se preclusão consumativa. Ou seja, perde-se o direito de praticar o ato por já tê-lo praticado, ainda que de forma incompleta ou incorreta.
Assim, devem as partes primarem pela técnica e cuidado na prática do ato processual uma vez não ser permitida a correção de defeitos formais que maculem a regularidade do ato.
Em sede recursal vigora o princípio da consumação, decorrente da preclusão consumativa, o qual impõe que todas as razões que o recorrente entender cabíveis para impugnar a decisão recorrida devem ser deduzidas no recurso. Ou seja, uma vez interposto o recurso não se permitem providências de complementação, salvo na hipótese da exceção a essa regra disposta na complementaridade permitida quando a decisão restar substancialmente alterada pelo efeito infringente de embargos de declaração, o que demanda ratificação ou complementação das razões recursais de recurso prematuramente interposto.

IV. Preclusão temporal

O terceiro tipo de preclusão é a temporal. Perde-se o direito de praticar o ato pelo decurso do prazo consignado em lei para sua prática. A perda do direito é uma consequência aplicada às partes, no processo. Porém, veda-se também ao juiz que atue de forma incoerente e repita atos validamente praticados, ao que se denomina preclusão “pro judicato”.

V. Preclusão para alegação de nulidade relativa

O art. 245 refere-se a preclusão consumativa e lógica uma vez que, manifestando-se a parte interessada nos autos sem nada alegar a respeito da nulidade, perde-se o direito de suscitar o vício posteriormente, operando-se o fenômeno do saneamento do vício. O comportamento da parte em dar continuidade ao processo sem alegar a nulidade leva a presunção de que não houve prejuízo.

VI. Nulidades absolutas

As nulidades absolutas, tratadas na exceção do parágrafo único, podem (e devem) ser declaradas de ofício pelo Juiz, motivo pelo qual a parte também pode suscita-las a qualquer tempo e grau de jurisdição.

VII. Legítimo impedimento

A prova do legítimo impedimento é necessária para relativizar a regra da preclusão. Justo impedimento é a causa impeditiva da alegação da nulidade inequivocamente demonstrada e comprovada.

JULGADOS

Nulidade de citação
[...] 3. A nulidade da citação constitui matéria passível de ser examinada em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de provocação da parte; em regra, pode, também, ser objeto de ação específica ou, ainda, suscitada como matéria de defesa em face de processo executivo. Trata-se de vício transrescisório. Precedente. 4. O defeito ou a ausência de citação somente podem ser convalidados nas hipóteses em que não sejam identificados prejuízos à defesa do réu. [...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1138281/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 16/10/2012, DJe 22/10/2012)

Nulidade de intimação.
[...] 1. A nulidade existente na regularidade da intimação deve ser alegada pela parte interessada na primeira oportunidade de se manifestar nos autos, sob pena de preclusão.
2. No caso dos autos, a alegação de nulidade está sendo invocada tardiamente, em desconformidade com o disposto no art. 245 do CPC, que regula, in verbis: „A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão." 3. Incabível o acolhimento da nulidade por ausência de intimação do causídico cujo nome foi consignado na peça de defesa como destinatário das publicações, se durante todo o curso processual as intimações foram realizadas em nome de advogados integrantes do mesmo escritório, e a irregularidade somente é aduzida em sede de agravo em recurso especial, quando já consumada a preclusão ditada pelo art. 245 do CPC. [...]
(STJ – 2ª T. - AgRg nos EDcl no AREsp 208.298/AM, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)

[...]1. A falta ou a irregularidade na intimação da parte para apresentar contrarrazões à apelação é causa de nulidade dos atos processuais subsequentes. Contudo, o art. 245, do CPC dispõe que as eventuais nulidades devem ser arguidas pelas partes interessadas na primeira oportunidade que tiverem para se manifestar nos autos, sob pena de preclusão.
2. No caso dos autos, houve regular intimação do agravante, com publicação em nome de seu procurador constituído, para apresentar as contrarrazões à apelação interposta pelo Ministério Público, não havendo falar em ausência ou irregularidade da intimação. 3. O agravante manteve-se inerte, mesmo após intimado pelo juízo para esclarecer o pedido feito de devolução do prazo para contrarrazoar, tendo em vista já haver nos autos contrarrazões em seu nome - estas apresentadas equivocadamente por seu litisconsorte passivo. 4. Na hipótese, não há cerceamento de defesa ou irregularidade no processo se, regularmente

intimado, porquanto o agravante não respondeu ao juízo, oportunidade que teve para arguir a nulidade. 5. O trânsito em julgado da ação civil pública com a inércia do agravante atrai a incidência da eficácia preclusiva da coisa julgada. Assim, o acórdão impugnado encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte. Aplicação da súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 266.182/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)

[...] 1. Consta nos autos petição interposta pela agravante, requerendo vistas dos autos para apuração de possível nulidade de intimação. Já na fl. 240 (e-STJ) consta certidão que atesta que os autos voltaram ao cartório „sem manifestação sobre a vista retro". O STJ entende que, nos termos do art. 245 do CPC, eventual vício existente na regularidade da intimação deve ser alegado e provado no devido tempo, ou seja, deve ser arguido pela parte interessada na primeira oportunidade para se manifestar nos autos, sob pena de preclusão. [...]
(STJ – 2ª T. - REsp 1349806/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 16/04/2013, DJe 21/05/2013)

Agravo regimental. [...] Intimação. Publicação exclusiva. Irregularidade aduzida somente em execução provisória. Nulidade. Preclusão. Mera repetição dos argumentos do recurso especial nas razões recursal. 1. Reputa-se sanada a nulidade se na primeira oportunidade a parte não a alegar. Precedentes. [...]
(STJ – 4ª T. - AgRg no REsp 1189152/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)

Princípio da consumação
[...] 2. Aplica-se ao caso, mutatis mutandi, a regra preclusiva inscrita no art. 245 do CPC, que exige da parte, até mesmo por dever de lealdade processual, que na primeira oportunidade de se manifestar nos autos aponte os eventuais vícios que entenda existentes. 3. No caso, além do óbice preclusivo, vulnerou-se o princípio da consumação do recurso, em atenção ao qual deveria a embargante ter utilizado, no agravo regimental, todas as razões que entendesse cabíveis para atacar a decisão recorrida imediatamente anterior, conduta processual que não foi adotada. Embargos de declaração rejeitados.
(STJ – 2ª T. - EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1322694/PA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 02/05/2013, DJe 16/05/2013)

Justo impedimento
[...] 1. O pedido de adiamento da sessão de julgamento deve ser analisado com ponderação pelo magistrado, devendo ser deferido quando houver justo impedimento, entendido tal, como causa impeditiva do comparecimento, induvidosamente demonstrada. [...]
(STJ – 6ª T. - HC 26.027/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 26/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 440)

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for in-

timado a acompanhar o feito em que deva intervir.
Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Intervenção obrigatória do Ministério Público

É obrigatória a intervenção do Ministério Público nas causas em que há interesses de incapazes, nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade, nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte (CPC, art. 82). Nesses casos, incumbe a parte promover intimação do órgão ministerial sob pena de nulidade do processo, o que resta consignado não somente no CPC, art. 246, como também no CPC, art. 84.

II. Interesse público

O interesse que impõe a intervenção deve estar relacionado com o interesse da coletividade, vinculado a fins sociais e exigências do bem comum. Interesse meramente patrimonial não impõe a intervenção obrigatória.

III. Nulidade

O que é causa de nulidade é ausência de intimação do órgão do Ministério Público e não a ausência de participação efetiva. Assim, se intimado o órgão do Ministério Público, este vier a Juízo informando não ter interesse, não há que se falar em nulidade, porquanto fora oportunizada a intervenção.

IV. Necessidade de prejuízo

A declaração da nulidade pela ausência de intervenção segue, também o princípio “pas de nullité sans grief” e a regra do CPC, art. 249, §1º , a qual determina que o ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte. Ressalte-se que a existência de prejuízo deve ser vista sob a ótica do interesse público tutelado, que impõe a intervenção do Ministério Público.

V. Convalidação da nulidade

Além disso, a ausência de intervenção em primeiro grau de jurisdição, muito embora tratar-se de nulidade absoluta, matéria de ordem pública, poderá ser

convalidada com a intervenção do "Parquet" em sede recursal, se o Procurador de Justiça entender que, mesmo sem a intervenção, houve atendimento da finalidade. Não obstante, em sendo imperativa a decretação da nulidade, está se dará desde o momento no qual deveria ter ocorrido a intervenção.

JULGADOS

Ausência de prejuízo. Intervenção em segundo grau.
[...]2. Não há falar em nulidade por ausência de intimação do Ministério Público de todos os atos do processo, principalmente porque não foi comprovada no caso a existência de prejuízo. Inclusive, eventual nulidade estaria sanada em face da intervenção do representante ministerial em segundo grau de jurisdição. Ofensa aos arts. 82, III e 246 do CPC não configurada. 3. A jurisprudência desta Corte já assentou entendimento no sentido de que a ausência de intimação do Ministério Público, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, a não ser que se demonstre o efetivo prejuízo para as partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, à luz do princípio pas de nullités sans grief. Até mesmo nas hipóteses em que a intervenção do Parquet é obrigatória seria necessária a demonstração de prejuízo para que se reconheça a nulidade processual. (Precedentes: REsp 1.010.521/PE, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 26.10.2010, DJe 9.11.2010; REsp 814.479/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 14.12.2010).[...]
(STJ – 2ª T. - REsp 1199244/PI, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 27/09/2011, DJe 03/10/2011)

[...] 3. Tendo em vista o princípio da instrumentalidade das formas, a anulação do processo falimentar ou de ações conexas por ausência de intervenção ou pela atuação indevida do Ministério Público somente se justifica quando for caracterizado efetivo prejuízo à parte. [...] (STJ – 3ª T. - REsp 1230431/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 18/10/2011, DJe 18/11/2011)

Nulidade do processo pela ausência de intervenção.
[...] 1. Decretada a nulidade do processo em virtude da ausência de manifestação do órgão ministerial em processo cuja intervenção era obrigatória por expressa imposição legal, todos os atos processuais praticados neste ínterim não produzem nenhum efeito jurídico porquanto inválidos, consoante previsto no art. 246, parágrafo único, e art. 248 do Código de Processo Civil. [...]
(STJ – 3ª T. REsp 936.599/TO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

Interesse exclusivamente patrimonial. Ausência de interesse.
[...] 3. Inexistência de interesse público primário que exige a intervenção do Ministério Público como custus legis na ação indenizatória, motivo pelo qual não há que se falar em nulidade no caso in fine. [...]
(STT – 2ª T. - REsp 1147521/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011)

Interesse público. Participação obrigatória.
[...] Processo civil. Ministério público. Causa envolvendo definição de limites municipais e interesses de natureza econômica e de cidadania, não apenas dos Municípios como entidades políticas, mas também da sua população. Incidência do art. 82, III, do CPC, que torna obrigatória a participação do ministério público, sob pena de nulidade (CPC, art. 246). Recursos providos.
(STJ – 1ª T. - REsp 1233677/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 04/10/2011, DJe 02/12/2011)

Nulidade absoluta. Anulação ex officio.
[...] 2. Não há falar, no caso, em preclusão ou em julgamento ultra petita, pois nos casos de nulidade absoluta, por violação de preceito de ordem pública, cabe ao julgador efetuar, de ofício, a anulação do processo (art. 245, parágrafo único, do CPC). [...]
(STJ – 4ª T. - EDcl no AgRg no REsp 331.061/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 07/12/2010, DJe 04/02/2011)

Art. 247. As citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

Citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender, conforme conceito definido no CPC, art; 213. Intimação, na dicção do CPC, art. 234, é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa. Tratando-se ambos de atos de comunicação, imperativos dos princípios da publicidade, contraditório e ampla defesa, devem ser realizados dentro das prescrições legais (CPC, arts. 213-233 e CPC, arts. 234-242) para que tenham validade. Não obstante, ainda que realizados de outro modo, não serão anulados se cumprirem sua finalidade ou a irregularidade não causar prejuízo. Nesse contexto, por exemplo, o comparecimento espontâneo do réu, supre a falta de citação.

JULGADOS

Intimação do representante judicial do órgão em que está integrada a autoridade coatora para interpor recurso em Mandado de Segurança
[...]1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que na ação mandamental ajuizada, originariamente, em primeiro grau, atua no processo a autoridade indicada como coatora, a quem cabe prestar as informações, sendo dispensável a intimação do Representante da União, nesta fase inicial do feito. No entanto, superada essa fase, é necessária a intimação do representante

judicial do órgão em que está integrada a autoridade indicada como coatora para interpor recurso ou, eventualmente, apresentar contra-razões. Precedente: REsp 690.098/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007, p.
234. 2. In casu, deve a União ser intimada na pessoa de seus representantes legais, sob pena de nulidade dos atos processuais, conforme inteligência dos artigos 247 e 248 do Código de Processo Civil, desmerecendo reparo a decisão agravada. [...]
(STJ – 6ª T. - AgRg no RMS 8.408/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012)

Intimação de somente um dos advogados da parte
[...] 3. Segundo o entendimento jurisprudencial do STJ, não há falar em nulidade da intimação indicando nome de um dos advogados da mesma parte, quando não há pedido expresso de que esse ato seja realizado no nome de outro. [...]
(STJ – 2ª T. - AgRg no REsp 1310350/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)

Ausência de prejuízo
[...] 1. Não há falar em ofensa dos artigos 236, § 1º, e 247 do Código de Processo Civil quando, da ausência de intimação, não decorre nenhum prejuízo à parte. [...]
(STJ – 3ª T. - AgRg no REsp 1226531/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, julgado em 10/04/2012, DJe 18/04/2012)

Descumprimento dos requisitos da intimação
[...] 1. De acordo com o Código de Processo Civil, „é indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação“ (§ 1º do artigo 236) e, ainda, „as citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais“ (art. 247). [...]
(STJ – 2ª T. - EDcl no REsp 1254697/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011)

Art. 248. Anulado o ato, reputam-se de nenhum efeito todos os subsequentes, que dele dependam; todavia, a nulidade de uma parte do ato não prejudicará as outras, que dela sejam independentes.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Instrumentalidade das formas

A incidência do princípio da instrumentalidade das formas e da economia pro-

cessual impõe que, sempre que possível, sejam aproveitados os atos processuais. Desta forma, somente os atos diretamente vinculados ao nulo, ou que dele dependam, estarão contaminados pela nulidade.
O dispositivo estabelece duas situações distintas. A primeira, por critério cronológico, serão anulados os atos praticados depois do ato nulo, desde que dele dependam. A dependência é, pois, requisito para a decretação da nulidade decorrente do ato nulo.
A segunda situação diz respeito a possibilidade de aproveitamento parcial do ato, desde que existam partes independentes e juridicamente válidas que possam ser aproveitadas.

JULGADOS

Retorno dos autos a origem
[...]1. Tendo o acórdão recorrido decidido pela nulidade da decisão interlocutória recorrida (juízo de cassação) e da própria praça em que lograra vitória o recorrente, impunha-se o retorno dos autos à origem, para exame da questão, após saneados os vícios apontados.[...]
(STJ – 4ª T. - EDcl nos EDcl no REsp 794.532/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

Aproveitamento dos atos
[...]1. Tem perfeita aplicação o teor dos arts. 248 a 250 do Código de Processo Civil, referentes ao aproveitamento dos atos tidos como nulos, naquilo que não gerar prejuízo às partes, mesmo nas hipóteses de nulidade absoluta. 2. Calcada em hipótese de anulabilidade, não merece prosperar a alegação de que a decretação de nulidade do instrumento de cessão do mandato conferiu a esta caráter absoluto. 3. O aproveitamento das intimações que sucederam o substabelecimento declarado nulo não acarretou prejuízo à parte autora, uma vez que foram feitas em nome do patrono original, signatário de todas as peças posteriormente protocoladas. [...]
(STJ – 6ª T. - AgRg no AgRg no REsp 826.839/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 17/10/2011)

Art. 249. O juiz, ao pronunciar a nulidade, declarará que atos são atingidos, ordenando as providências necessárias, a fim de que sejam repetidos, ou retificados.
§ 1º. O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte.
§ 2º. Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Declaração judicial a respeito dos atos contaminados

Ao declarar a nulidade do ato, o juiz deverá declarar quais atos foram contaminados, quais foram parcialmente contaminados ou apenas parcialmente nulificados, determinando, no mesmo ato, as providências cabíveis, sempre com olhos ao aproveitamento dos atos processuais, ordenando, se for o caso, a repetição ou retificação daqueles inaproveitáveis.

II. Ausência de prejuízo

Desta forma, não deverá ser decretada a nulidade ser dela não decorrer prejuízo ou se puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração uma vez que, nesse caso, decorre do conteúdo da sentença a ausência de prejuízo.

III. Princípio da razoável duração do processo

Nessa hipótese, além do princípio da instrumentalidade, impõe-se trazer à lume o princípio da razoável duração do processo, uma vez que a repetição dos atos acarretará, inequivocamente, um atraso na solução do feito.
Portanto, se o processo estiver pronto para julgamento e sendo possível a decisão favoravelmente à parte a quem aproveite a declaração da nulidade, esse será o procedimento adequado a ser adotado pelo magistrado.

JULGADOS

Ausência de prejuízo

[...] 3. Não constitui ilegalidade a anulação de anterior perícia com vícios e realização de outra, na qual houve aproveitamento de dados considerados idôneos e suficientes para a formação do livre convencimento do julgador. 4. Não comprovado prejuízo à parte pela ausência de intimação formal da data de realização da perícia, não cabe a anulação do processo (art. 244, 249 e 250 do CPC).[...] (STJ – 4ª T. - AgRg no AREsp 245.794/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013)

[...]4. Em que pese o entendimento de que a intimação da penhora é ato indispensável no processo de execução fiscal, o Tribunal de origem consignou que não houve prejuízo à devedora em razão do vício processual, razão pela qual, à luz do art. 249, § 1º, do CPC, e do princípio „pas de nullité sans grief“, não há que falar em nulidade absoluta da execução.[...] (REsp 1293850/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 18/04/2013)
[...] 2. A inobservância da intimação referida no artigo 431-A do CPC, em regra, ocasiona a nulidade da prova pericial. Essa nulidade, todavia, não é absoluta, deve ser examinada à luz da demonstração de prejuízo efetivo à parte interessada, segundo o disposto no art. 249, § 1º, do CPC, de modo que tão somente

na análise do caso concreto é capaz ser declarada. Tal entendimento foi recentemente adotado pela Corte Especial deste Tribunal.[...]
(STJ – 2ª T. - REsp 1323169/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 18/12/2012, DJe 05/02/2013)

Decisão de mérito a favor da parte a quem aproveite a nulidade
[...] 2. Em face do Princípio da instrumentalidade das formas, insculpido no artigo 249, § 2º, do CPC, o julgador não deverá pronunciar a nulidade, nem mandar repetir o ato nulo, quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveita a nulidade. [...] (STJ – 1ª T. - REsp 1331946/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 19/03/2013, DJe 03/04/2013)

Art. 250. O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo praticar-se os que forem necessários, a fim de se observarem, quanto possível, as prescrições legais.
Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados, desde que não resulte prejuízo à defesa.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

O dispositivo reforça toda a normativa a respeito da decretação das nulidades processuais, ou seja, na medida do possível os atos processuais devem ser aproveitados. A orientação para a possibilidade ou não do aproveitamento se dará pelo princípio da ampla defesa. Sempre que do aproveitamento do ato não decorrer cerceamento do direito de defesa (isto é, prejuízo), é possível seguir-se sem a repetição do ato. Mesma exegese aplica-se ao erro no procedimento a ser adotado, o qual somente importará em nulidade se acarretar cerceamento ao direito de defesa das partes.

JULGADOS

Rigor formal na instrução do agravo de instrumento (CPC, art. 544 redação revogada)
[...] 1. Em linha de princípio, não deve ser conhecido o Agravo de Instrumento quando constatada a sua irregularidade formal, em razão da ausência das peças necessárias à sua formação, nos termos do art. 544, §1º, do CPC. 2. Entretanto, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, consubstanciado nos arts. 154, 244 e 250 do CPC, a jurisprudência desta Corte tem afastado o rigor formal do Agravo de Instrumento, em casos excepcionais, como naquele em que as peças juntadas ao instrumento, mesmo incompletas, permitem a

compreensão da controvérsia, como no caso, mas sem qualquer antecipação quanto ao juízo do mérito recursal. [...]
(STJ – 1ª T - AgRg no AgRg no Ag 1372307/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 07/02/2012, DJe 16/02/2012)

Ausência de nulidade sem prejuízo
[...] 1. O entendimento originário encontra-se em consonância com o desta Corte, porquanto entende o STJ que inexiste nulidade sem prejuízo, nos termos do art. 250, parágrafo único, do CPC. [...]
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 37.768/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 07/02/2012, DJe 13/02/2012)

[...] 1. Nos termos do art. 250, parágrafo único, não se pronuncia a nulidade de ato processual na hipótese em que não seja caracterizado prejuízo para o exercício do direito de defesa da parte. [...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1260409/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 09/08/2011, DJe 25/08/2011)

Art. 251. Todos os processos estão sujeitos a registro, devendo ser distribuídos onde houver mais de um juiz ou mais de um escrivão.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Registro

O registro dos processos decorre da necessidade de organização dos feitos que dão entrada no Poder Judiciário, como também é corolário do princípio da publicidade. Os atos processuais são públicos o que é conferido, de início, pelo registro, o qual atribui uma numeração ao feito que, a partir de então, pode ser acompanhado pelas partes com mais facilidade.

II. Numeração única dos processos. CNJ.

Considerando a ampla necessidade de acesso à informação, o CNJ determinou, através da Res. n. 65/2008, a implantação da numeração única dos processos. Através dessa medida, restou facilitado o acompanhamento dos processos pelas partes, em todas as instâncias de julgamento, uma vez que os recursos deverão ter o mesmo número do processo originário. Os incidentes processuais receberão numeração diversa, contudo vinculada ao processo de origem.

III. Publicidade

O registro, corolário da publicidade dos atos, possibilita a inserção do feito em certidões de distribuição, dando publicidade a terceiros a respeito das coisas

litigiosas e das ações que tramitam contra um dos contratantes. Em razão disso é que se recomenda aos adquirentes a busca de certidões negativas dos distribuidores cível, uma vez que, tramitando algum processo, será possível ter dele conhecimento, avaliando melhor a higidez do negócio a ser realizado e protegendo a prova da boa-fé pelo adquirente.

IV. Estatística

O registro do processo revela-se importante, ainda, para fins estatísticos. Essa importância é dada pela jurimetria a qual, embora incipiente na doutrina nacional, é imprescindível para a verificação de cumprimento de diversos requisitos, inclusive, estabelecidos em lei, como o princípio da razoável duração do processo e para aferição da jurisprudência dominante (CPC, art. 557), por exemplo.

V. Justiça em números

De grande avanço para a efetividade do Poder Judiciário o relatório do CNJ denominado Justiça em Números. Tal somente é possível em razão do registro dos feitos que tramitam perante o Poder Judiciário Nacional.

VI. Distribuição

A distribuição ocorre nas Comarcas que tenham mais de um Juízo com idêntica competência.
Estão sujeitos somente a registro os atos e processos pertencentes à competência de um só juiz ou de um só escrivão.

VII. Publicidade, alternatividade e sorteio para distribuição

A distribuição deve ocorrer pelos critérios da publicidade, alternatividade e sorteio. Esses requisitos tem por objetivo garantir a aleatoriedade na designação do Juízo com vistas aos princípios da imparcialidade, isonomia entre as partes, do juiz natural e do devido processo legal.

VIII. Litisconsórcio ativo facultativo ulterior

Em razão da necessidade de distribuição aleatória dos feitos para preservação do juiz natural, não se admite a formação de litisconsórcio ativo facultativo em momento posterior à distribuição da ação, ressalvadas as exceções expressamente previstas em Lei.

IX. Distribuição múltipla

Nos casos de múltipla distribuição na busca de Juízo com entendimento favorável ao Autor, pelo resguardo dos princípios do juiz natural, isonomia das partes e boa-fé processual, determina-se a competência pela prevalência da primeira ação ajuizada, extinguindo-se as demais sem julgamento do mérito.

JULGADOS

Distribuição

[...] 1. „A distribuição ocorre entre juízes que possuem a mesma competência para julgar o feito“
(STJ – 2ª T. - AgRg no REsp 1.136.898/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19/10/09).
(STJ – 1ª T. - AgRg no AREsp 229.169/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 09/04/2013, DJe 18/04/2013)

[...] 2. O sistema de computador no qual os movimentos processuais são lançados reflete, com exatidão, o efetivo horário da entrada e saída do processo em um Gabinete ou em uma secretaria de um Tribunal. O sistema reflete apenas o momento em que as informações são nele incluídas, o que pode gerar diferenças significativas. Disso decorre que o fato de um processo permanecer, segundo o sistema de acompanhamento do Tribunal, por pouco tempo em gabinete para revisão não gera, de modo automático, nulidade alguma. Se a análise promovida pelo revisor se mostrar inadequada ou superficial, como sustentam os recorrentes, é possível reverter o julgado, no mérito, mediante a interposição do recurso cabível. O que não se admite é que, meramente com base em informações lançadas em um sistema de computador, venha a parte presumir que um Desembargador investido de suas atribuições legais não leu o processo que lhe foi encaminhado. [...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1318243/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 28/08/2012, DJe 18/10/2012)

Publicidade. Alientação de imóveis litigiosos

[...]2. Na alienação de imóveis litigiosos, ainda que não haja averbação dessa circunstância na matrícula, subsiste a presunção relativa de ciência do terceiro adquirente acerca da litispendência, pois é impossível ignorar a publicidade do processo, gerada pelo seu registro e pela distribuição da petição inicial, nos termos dos arts. 251 e 263 do CPC. Diante dessa publicidade, o adquirente de qualquer imóvel deve acautelar-se, obtendo certidões dos cartórios distribuidores judiciais que lhe permitam verificar a existência de processos envolvendo o comprador, dos quais possam decorrer ônus (ainda que potenciais) sobre o imóvel negociado. [...]
(STJ – 3ª T. - RMS 27.358/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 05/10/2010, DJe 25/10/2010)

Litisconsórcio ativo facultativo ulterior

[...]1. A orientação desta Corte não admite a formação de litisconsórcio ativo facultativo em momento posterior à distribuição da ação, para que se preserve a garantia do juiz natural, ressalvadas as hipóteses autorizativas previstas em lei especial (como é o caso da Lei 4.717/65 - que regula a ação popular). [...]
(STJ – 2ª T. - REsp 1221872/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 16/08/2011, DJe 23/08/2011)

Distribuição múltipla

[...] 2. Nos casos de múltipla distribuição na busca de provimento liminar, o resguardo do princípio do juiz natural faz-se com a prevalência da primeira ação ajuizada, extinguindo-se a outra. Aplicação do art. 263 do CPC. 3. Consoante disposto no art. 253, II, do CPC, mesmo que haja a extinção do feito sem resolução do mérito, como na hipótese de desistência, o ajuizamento de idêntica demanda deve ser realizado perante o juízo onde ocorreu a propositura da primeira. 4. Agravo regimental não provido.
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 51.513/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 20/03/2012, DJe 28/03/2012)

Art. 252. Será alternada a distribuição entre juízes e escrivães, obedecendo a rigorosa igualdade.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Distribuição de trabalho

A alternatividade é um dos princípios da distribuição que visa organizar a carga de trabalho entre os Juízos, garantindo a isonomia entre eles. Mas também é corolário do princípio do Juiz Natural visando impedir a escolha de juízos, ou a distribuição de determinados feitos a um só Juízo em razão de seu conhecido entendimento. Distribuindo-se alternativamente os feitos, evita-se que um mesmo tipo de demanda vá sempre para o mesmo juiz. O regramento da distribuição consta nos códigos de normas das Corregedorias de Justiça dos Tribunais Estaduais e de Provimentos dos Tribunais Regionais Federais.

II. Distribuição imediata dos feitos

Não obstante, pela incidência dos princípios da distribuição, é vedado ao distribuidor reter quaisquer processos e atos destinados à distribuição, a qual deve ser feita em ato contínuo e em ordem rigorosamente sucessiva, à proporção que lhe forem apresentados. Para tanto, as petições e os feitos apresentados para distribuição serão protocolizados, recebendo um número de ordem, que se observará quando do sorteio, o qual deverá ser aleatório e uniforme, sendo os feitos reunidos em classes, conforme a sua natureza ou valor.

Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:
I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada;

II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;
III - quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento.
Parágrafo único. Havendo reconvenção ou intervenção de terceiro, o juiz, de ofício, mandará proceder à respectiva anotação pelo distribuidor.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Distribuição por dependência

A distribuição por dependência é exceção à regra da distribuição por alternatividade e sorteio. Ocorre em situações nas quais já haja uma demanda anterior, submetida a distribuição aleatória, com a qual a demanda presente estará vinculada.
Assim, somente nas hipóteses descritas no CPC, art. 253, que por se tratar de regra de exceção deve ser interpretada restritivamente, é que será possível distribuir-se uma demanda por dependência de outra.
Em razão da regra competência-competência, pela qual o Juiz é competente para decidir sobre sua própria competência, deverá a parte requerer ao Juízo no qual tramita a demanda precedente a autorização para que o feito lhe seja, diretamente, distribuído.

II. Impugnação pelo réu

A aceitação, pelo Juízo, de distribuição por dependência, fora dos requisitos do CPC, art. 253, viola o princípio do Juiz Natural devendo ser coibida. A decisão que admite a competência prévia, autorizando a distribuição por dependência deverá ser questionada pelo réu através da competente exceção de incompetência, sob pena de preclusão.
Não haverá preclusão em se tratando de competência absoluta, muito embora deva o réu alegar seu inconformismo em preliminar de incompetência, na sua contestação.

Súmula 235 do STJ (10/02/2000): “A conexão não determina a reunião de processos se um deles já foi julgado”

JULGADOS

Distribuição por dependência
[...]I – A distribuição da causa por dependência somente se dá nos casos autorizados por lei, sob pena de agressão ao princípio do juiz natural, uma dos pilares

do due processo f law, devendo ser coibida com rigor qualquer praxe viciosa em contrário. II – eventual anomalia na distribuição dever ser impugnada pelas vias haveis, pena de preclusão, salvo em se tratando de competência absoluta.
(STJ – 4ª T. - REsp 8.449/AM, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 19/11/1991, DJ 09/12/1991, p. 18037)

Extinção de processo anterior, sem julgamento de mérito
[...] 3. Consoante disposto no art. 253, II, do CPC, mesmo que haja a extinção do feito sem resolução do mérito, como na hipótese de desistência, o ajuizamento de idêntica demanda deve ser realizado perante o juízo onde ocorreu a propositura da primeira. [...]
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 51.513/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 20/03/2012, DJe 28/03/2012)

[...]Conquanto a doutrina defenda que a regra do art. 253, II, do CPC, disciplina uma hipótese de competência funcional absoluta, havendo inclusive precedentes do STJ nesse sentido, é importante notar que tal regra apenas regula a necessidade de distribuição do segundo processo ao mesmo juízo que havia conhecido da primeira ação, extinta sem resolução de mérito. Essa distribuição, contudo, não implica a competência absoluta do juízo para processar e julgar toda a causa. Implica, em vez disso, que o juízo primitivo é absolutamente competente apenas para decidir acerca de sua própria competência, podendo aplicar, em tal decisão, as regras da competência relativa territorial. Assim, é possível ao réu, mesmo diante da prevenção estabelecida pelo art. 253, II, do CPC, opor exceção de incompetência por cláusula de eleição de foro. [...] A distribuição por dependência, por consubstanciar regra excepcional, não pode ser interpretada extensivamente. A discussão acerca da competência territorial deve ser iniciada no momento em que se decidir a exceção de incompetência apresentada pelo réu. Antecipar tal discussão, em agravo de instrumento no qual somente se discute a incompetência funcional absoluta, viola o art. 113 do CPC. [...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1027158/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 04/05/2010)

[...] PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. IDÊNTICO RESULTADO PERSEGUIDO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, II, DO CPC.
(STJ – 2ª T. - REsp 1130973/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 09/03/2010, DJe 22/03/2010)

Ações conexas
[...] 2. A teor da Súmula 235/STJ, a conexão não determina a reunião de processos se um deles já foi julgado. Todavia, vale ressaltar que, conforme consignado em precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção, os julgados que ensejaram a edição dessa Súmula, reconhecem que o artigo 105 do Código de Processo Civil confere ao juiz certa margem de discricionariedade para a reunião de ações conexas. 3. A regra do artigo 253, II, do CPC não implica competência absoluta do Juízo que havia conhecido da primeira ação de investigação de paternidade, extinta sem resolução do mérito, significa que o Juízo

é absolutamente competente apenas para decidir acerca de sua própria competência, podendo, todavia, aplicar, em tal decisão, as regras da competência relativa territorial. Precedente do STJ. [...]
(STJ – 4ª T. - REsp 1278217/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 16/02/2012, DJe 13/03/2012)

Litisconsórcio ulterior
[...] 1. A inclusão de litisconsorte ativo facultativo, após a distribuição da ação judicial, configura desrespeito à garantia constitucional do Juiz Natural (artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição da República de 1988), praxe que é coibida pela norma inserta no inciso II, do artigo 253, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.280/2006), segundo o qual as causas de qualquer natureza distribuir-se-ão por dependência quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda (Precedentes do STJ: REsp 796.064/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 10.11.2008; e AgRg no MS 615/DF, Rel. Ministro Bueno de Souza, Corte Especial, julgado em 13.06.1991, DJ 16.03.1992). 2. Entrementes, a Lei 4.717/65 (que regulamenta a Ação Popular) faculta a qualquer cidadão habilitar-se como litisconsorte ou assistente do autor da ação (artigo 6º, § 5º), culminando em hipótese expressa de litisconsórcio ativo facultativo ulterior. [...]
(STJ – 1ª T. - AgRg no REsp 776.848/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010)

Art. 254. É defeso distribuir a petição não acompanhada do instrumento do mandato, salvo:
I - se o requerente postular em causa própria;
II - se a procuração estiver junta aos autos principais;
III - no caso previsto no art. 37.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

Conforme CPC, art. 36, a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado, que deverá apresentar, juntamente com a petição inicial, o respectivo instrumento do mandato (procuração).

I. Advocacia em causa própria

Somente quando a parte for advogada legalmente habilitada ou, no local não houver advogado ou estiverem impedidos os que houver é permitida a advocacia em causa própria.
Havendo litisconsórcio, a parte que não reúne a qualificação profissional, deverá outorgar procuração.

II. Advogado representante legal de pessoa jurídica parte

A pessoa jurídica não se confunde com a pessoa física dos sócios, possuindo personalidade jurídica própria. Diante disso, a procuração é necessária, ainda que o advogado da causa seja o sócio da pessoa jurídica. No caso da EIRELI, o seu titular, ainda que advogado, deverá outorgar procuração.

III. Procuração junta aos autos principais

Essa regra permite que a Procuração esteja juntada somente aos autos principais, não sendo necessário trasladar-se cópia para os autos em apenso. Contudo, havendo o desapensamento, é preciso cuidar para que a procuração esteja nos autos desapensados para a regularidade da representação processual e capacidade postulatória.

IV. Medidas urgentes

É permitido ao advogado intentar ação a fim de evitar a decadência ou a prescrição, bem como intervir, no processo, para praticar atos reputados urgentes. Nestes casos, o advogado está obrigado a, independentemente de caução, exibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogáveis por outros 15 (quinze) dias, por despacho do Juiz.
Os atos praticados sem procuração deverão ser ratificados, sob pena de serem considerados inexistentes, impondo ao advogado responsabilidade civil pelas perdas e danos que causar.

V. Recursos para as instâncias superiores

O Recurso subscrito por advogado sem procuração nos autos é tido por inexistente.

Súmula 115 do STJ (07/11/1994): “Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos.”

JULGADOS

Recurso subscrito por advogado sem procuração nos autos
AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO AO SUBSCRITOR DA PETIÇÃO RECURSAL. RECURSO INEXISTENTE. É pacífico nesta Corte o entendimento de que é inexistente o recurso subscrito por advogado sem procuração nos autos. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF - ARE 682809 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 23/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 13-06-2013 PUBLIC 14-06-2013)

[...]II - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a cópia do instrumento de mandato não legitima o advogado a estar em juízo. [...]

(STF - Rcl 8333 ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012)

Litigância em causa própria
[...] 1. Tratando-se a procuração da parte agravante de peça obrigatória para instrução do agravo de instrumento, nos termos do § 1º do art. 544 do Código de Processo Civil, com redação anterior à Lei 12.322/2010, não há como afastar a conclusão da decisão hostilizada que não conheceu do recurso. 2. Os recursos dirigidos à instância superior, desacompanhados de procuração, são inexistentes, à luz do disposto na Súmula 115/STJ. 3. Ainda que o advogado subscritor da petição de agravo de instrumento e de recurso especial seja o sócio majoritário e controlador da sociedade empresária, não há nenhuma autorização legal para que atue em juízo sem procuração nos autos. 4. A litigância em causa própria fica caracterizada quando há perfeita identidade entre a parte e o advogado (CPC, arts. 36, 37 e 254). Não é, no entanto, o que ocorre no caso em exame, em que o advogado pretende estar representando em juízo não a si próprio, mas à sociedade empresária, pessoa jurídica. [...]
(STJ – 4ª T. - AgRg no Ag 1350918/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, julgado em 01/09/2011, DJe 23/09/2011)

[...]1. A ressalva trazida pelo inciso II do artigo 254, sabidamente, alcança os incidentes processuais que são processados em apenso aos autos principais, como, in casu, a exceção de incompetência.[...]
(STJ – 4ª T. - REsp 401.358/PB, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), julgado em 05/03/2009, DJe 16/03/2009)

Procuração nos autos em apenso
APELAÇÃO CÍVEL SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DE IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DOS EMBARGANTES INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO CONSTANTE NOS APENSOS AUTOS DE EXECUÇÃO IRREGULARIDADE QUE NÃO COMPROMETE O DESENVOLVIMENTO DO PROCESSO DE EMBARGOS ENQUANTO ELE PERMANECER APENSADO AOS AUTOS DE EXECUÇÃO SENTENÇA ANULADA PARA PROSSEGUIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. Apelação provida.
(TJPR - 15ª C.Cível - AC - 643387-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Elizabeth M F Rocha - Unânime - - J. 03.03.2010)

Art. 255. O juiz, de ofício ou a requerimento do interessado, corrigirá o erro ou a falta de distribuição, compensando-a.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

Ao juiz, enquanto presidente do processo, cumpre verificar a regularidade dos atos processuais, iniciando-se pela correta distribuição. Desta forma, verificado erro ou falta de distribuição, deverá o magistrado corrigir o vício sob pena de infringência aos princípios da publicidade, alternatividade e sorteio. A não observância desses princípios viola o princípio do juiz natural e imparcialidade judicial, podendo levar à nulidade do processo.

JULGADOS

Mandado de segurança contra ato de distribuição
DISTRIBUIÇÃO. IMPUGNAÇÃO PELO MANDADO DE SEGURANÇA. SENDO A DISTRIBUIÇÃO DOS FEITOS MERO ATO PRE-PROCESSUAL, DE DISCIPLINA INTERNA DO JUIZO OU TRIBUNAL, PODE SER IMPUGNADA ATRAVES DO MANDADO DE SEGURANÇA, PRESCINDINDO-SE DO RECURSO PREVIO TAL COMO EXIGIDO NAS IMPETRAÇÕES CONTRA ATO JUDICIAL AGRAVAVEL.
RECURSO DESPROVIDO.
(STJ – 3ª T. - RMS 304/MA, Rel. Ministro GUEIROS LEITE, julgado em 24/04/1990, DJ 28/05/1990, p. 4730)

Necessidade de prévia distribuição de embargos à execução
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTERLOCUTÓRIO QUE ENTENDEU DEFLUÍDO O PRAZO DE EMBARGOS PROTOCOLADO SEM A PRÉVIA DISTRIBUIÇÃO E DETERMINOU A PENHORA DO IMÓVEL HIPOTECADO. INSURGÊNCIA. MERA IRREGULARIDADE. ENTENDIMENTO PACIFICADO NESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA E EM CORTE SUPERIOR. RECURSO PROVIDO. ATO DA RELATORIA. [...] (
(TJPR – Décima Quarta Câmara Cível – AI 1097000-6 – Londrina – Rel. Des. Edson Vidal Pinto – DJPR 19/07/2013.)

Art. 256. A distribuição poderá ser fiscalizada pela parte ou por seu procurador.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

A possibilidade de fiscalização da distribuição decorre do princípio da publicidade. Desta forma, a distribuição poderá ser presenciada pela parte ou por seu procurador, como também, dela poderão ser extraídas certidões explicativas. A distribuição deverá ocorrer, ordinariamente, em local e horário previamente designados, e extraordinariamente, no mesmo local, mas de imediato, os feitos urgentes. No Paraná, segundo o Código de Normas da Corregedoria de Justiça do TJPR, a distribuição, que poderá ser eletrônica, será feita diariamente, em audiência pública, às 17 horas, na presença do juiz diretor do fórum, que mandará lavrar ata resumida.

JULGADOS

Publicidade. Desnecessidade de intimação da parte para o ato de distribuição

[...] II - O sorteio do Juízo é público, e, como tal, poderá ser acompanhado, fisicamente, pelas partes e/ou por seus procuradores, fiscalizando se as regras postas são efetivamente observadas, com o fim de evitar eventual fraude. O exercício do direito de fiscalizar a distribuição dos feitos, entretanto, é de exclusiva iniciativa da parte interessada, não sendo o seu exercício condicionado a qualquer intimação, o que, inclusive, revelar-se-ia de todo contraproducente; [...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1065397/MT, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, julgado em 04/11/2010, DJe 16/02/2011)

Regulamentação da distribuição

[...] PROCESSUAL CIVIL. DIREITO JUDICIÁRIO. MANDADO DE INJUNÇÃO. REGULAMENTAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS JUDICIAIS. MATÉRIA REGULAMENTADA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NO ESTATUTO DA OAB E NO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO.
1. Recurso Ordinário em Mandado de Injunção interposto no intuito de regulamentar a distribuição de processos judiciais. 2. Pretensão que, na verdade, não enseja propriamente a regulamentação, mas o cumprimento das normas já existentes no que se relaciona à publicidade dos atos de distribuição judiciária. Tal inconformismo não conduz à hipótese de cabimento de Mandado de Injunção e nem de Mandado de Segurança, porque contra lei em tese esta hipótese é inaceitável. 3. No caso em exame, os atos do Sr. Presidente, quer comissivos ou omissivos, não são atacados por Mandado de Injunção, mas, eventualmente, por Mandado de Segurança ou Reclamação, estritamente nas hipóteses previstas na Constituição Federal, relativamente a matéria de competência do STJ e do STF. Em havendo assim uma regulamentação no nível regimental e estando esta respaldada na autonomia do Poder Judiciário Estadual, para dispor sobre a organização judiciária, carece de possibilidade jurídica o pedido e a ação não reúne condições de admissibilidade, competindo o processo ser extinto, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.[...]
(STJ – 1ª T. - Pet 1.309/MA, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 15/02/2001, DJ 02/04/2001, p. 252)

Art. 257. **Será cancelada a distribuição do feito que, em 30 (trinta) dias, não for preparado no cartório em que deu entrada.**

AUTOR

Helena Gonçalves Coelho

Preparo é o pagamento das custas processuais. A partir do momento no qual o

feito é distribuído, incumbe a parte e ao seu advogado realizar o pagamento das custas iniciais, dentro do prazo de 30 dias. O transcurso do prazo sem pagamento impõe o cancelamento da distribuição, que será automático.

JULGADOS

Cancelamento de distribuição

[...] A ausência de preparo no prazo de 30 dias impõe o cancelamento da distribuição, independentemente de intimação pessoal, nos termos do art. 257 do CPC. [...]
(STJ – 3ª T. - AgRg nos EDcl no REsp 1300595/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 11/04/2013, DJe 17/04/2013)

[...] 1. Extinção do processo pelo recolhimento intempestivo das custas iniciais. Cancelamento da distribuição ante a inércia da parte, intimada por duas vezes através de nota de expediente, deixando de providenciar o recolhimento das custas no prazo legal. Intimação da parte prescindível para fins de aplicação da penalidade prevista no artigo 257 do CPC. Precedentes da Corte Especial. Manutenção do provimento hostilizado por seus próprios fundamentos.[...]
(STJ – 4ª T. - AgRg no AREsp 195.530/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 04/12/2012, DJe 14/12/2012)

[...] 1. A jurisprudência desta Corte encontra-se consolidada no sentido de que, a exemplo do que ocorre com os embargos à execução, passado o prazo de 30 (trinta) dias disposto no artigo 257 do CPC sem o recolhimento das respectivas custas, deve o juiz determinar o cancelamento da distribuição da impugnação sem a necessidade de intimação da parte.[...]
(STJ – 3ª T. - AgRg no AREsp 240.338/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)

Art. 258. A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Valor da causa

A toda causa deverá ser atribuído um valor certo, sobre o qual incidirão as custas processuais, as verbas de sucumbência, sendo também critério para determinar o procedimento a ser adotado, se ordinário ou sumário (CPC, art. 275, I), bem como se é competente o Juizado Especial (L9099/95,art.3o, I e L10259/01, art. 3o).

O valor da causa também é critério para fixação do valor da multa por litigância de má-fé (CPC, art. 18) e interposição de recursos protelatórios (CPC, art. 538, parágrafo único) ou manifestamente inadmissíveis (CPC, art. 557, parágrafo segundo).

II. Conteúdo econômico da demanda

Regra geral, o valor deverá corresponder ao conteúdo econômico da demanda ou benefício econômico pretendido. Não obstante, na ausência de conteúdo econômico imediato ou sendo o valor inestimável, impõe-se a atribuição de valor certo, ainda que para efeitos meramente legais, uma vez ser a indicação do valor da causa requisito da petição inicial, conforme CPC, art. 282,V, podendo levar ao seu indeferimento, conforme CPC284,parágrafo único.

JULGADOS

Valor da causa nas ações declaratórias

[...] 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o valor da causa, ainda que se cuide de ação declaratória, deve corresponder ao do seu conteúdo econômico, assim considerado aquele referente ao benefício que se pretende obter com a demanda, conforme os ditames dos artigos 258 e 259, inciso I, do Código de Processo Civil.[...]
(STJ – 6ª T. - AgRg no REsp 1104536/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 05/02/2013, DJe 18/02/2013)

[...] 1. „Ainda que se cuide de ação declaratória, o valor da causa deve corresponder ao do seu conteúdo econômico, considerado como tal, aquele referente ao benefício que se pretende obter com a demanda, conforme os ditames dos artigos 258 e 259, I, do Código de Processo Civil“ (REsp 926.535/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 14/6/07). 2. Agravo regimental não provido.”
(STJ – 1ª T. AgRg no AREsp 13.495/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 19/04/2012, DJe 30/04/2012)

Ausência de indicação do valor da causa
STJ

[...]I - A falta de indicação do valor da causa não ofende os arts. 258 e 282, inciso V, do Código de Processo Civil, ante a ausência de prejuízo às partes, sobressaindo o caráter da instrumentalidade do processo;[...] (AR 4.187/SC, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 25/09/2012)

APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE COBRANÇA DE SEGURO OBRIGATÓRIO DPVAT - AUSÊNCIA DE ATRIBUIÇÃO DE VALOR À CAUSA - DETERMINAÇÃO DE EMENDA NÃO CUMPRIDA PELO AUTOR - INÉPCIA DA INICIAL CONSTATADA - ARTIGO 282, INCISO V, DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO - ARTIGO 295, INCISO I C/C ARTIGO 267, INCISO I, AMBOS DO CPC - SENTENÇA ESCORREITA RECURSO DESPROVIDO

(TJPR - 9ª C.Cível - AC - 913088-7 - Londrina - Rel.: José Augusto Gomes Aniceto - Unânime - J. 02.08.2012)

Benefício econômico

[...] 4. O valor da causa deve, a princípio, corresponder ao benefício econômico pretendido. Embora não haja necessária correspondência entre o valor da causa na Demanda Cautelar e na Ação Civil Pública, os elementos dos autos também não permitem a) identificar com objetividade o benefício decorrente da providência acautelatória almejada; nem mesmo b) reputar como exorbitante a estimativa feita na petição inicial. Refutar tais considerações com base em outros elementos demanda revaloração da prova, que, se não inútil, é vedada pela Súmula 7/STJ. 5. A „exorbitância" do valor da causa a partir do cotejo de estimativas não representa divergência de interpretação sobre o conteúdo do art. 258 do CPC.
(STJ – 2ª T. - AgRg no AREsp 95.311/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 06/09/2012, DJe 24/09/2012)

[...]2. „O artigo 258 do Código de Processo Civil diz simplesmente que a toda causa deve ser atribuído um valor certo, não estabelece um critério específico ou um parâmetro concreto para fixação do valor da causa. O referido dispositivo legal tido por violado não representa, por isso, imperativo legal apto à desconstituição do acórdão recorrido na parte em que este chancelou o valor da causa atribuído na sentença. Incidência da Súmula 284/STF." (AgRg no Ag 1051685/MS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 4.5.2011.) Agravo regimental improvido.
(STJ – 2ª T. - AgRg nos EDcl no REsp 1294304/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

Ação rescisória

[...]1. O valor da causa da ação rescisória deve guardar correspondência com o da ação principal, corrigido monetariamente, salvo se existente proveito econômico diverso, desde que devidamente comprovado. Precedentes. [...]
(STJ - Pet 7.104/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 10/09/2012)

Embargos de terceiro

[...] "1. A jurisprudência é unânime em apregoar que, em ação de embargos de terceiro, o valor da causa deve ser o do bem levado a constrição, não podendo exceder o valor da dívida."
(STJ – 4ª T. - REsp 957.760/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 12/04/2012, DJe 02/05/2012)

Art. 259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será:
I - na ação de cobrança de dívida, a soma do principal, da pena e dos juros vencidos até a propositura da ação;

II - havendo cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;
III - sendo alternativos os pedidos, o de maior valor;
IV - se houver também pedido subsidiário, o valor do pedido principal;
V - quando o litígio tiver por objeto a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão de negócio jurídico, o valor do contrato;
VI - na ação de alimentos, a soma de 12 (doze) prestações mensais, pedidas pelo autor;
VII - na ação de divisão, de demarcação e de reivindicação, a estimativa oficial para lançamento do imposto.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. critério de fixação do valor da causa

O caput do art. 259, reforça o requisito do art. 282,V no sentido de que o valor da causa deverá constar da petição inicial. Os incisos fornecem critérios objetivos e cogentes para fixação do valor, mas estes critérios são insuficientes para albergar todo tipo de demanda, com os mais diversos objetos e conteúdos.
A despeito da ausência de norma positivada, a regra geral para a aferição do valor da causa é o conteúdo econômico da demanda ou o benefício econômico pretendido.

II. Alteração de ofício do valor da causa

Nas hipóteses descritas, havendo descumprimento do valor atribuído à causa, poderá o Juiz corrigir de ofício.

III. Embargos de terceiro

O valor da causa corresponderá ao valor do bem objeto da constrição limitado ao valor do débito.

IV. Ações revisionais de contrato

O valor da causa na ação revisional de cláusula contratual deve ser proporcional ao benefício econômico pretendido que não se confunde com o valor total do contrato. Portanto, se a demanda busca a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão, vale dizer, se o objeto envolve a integralidade do pacto, incide a regra do inciso V. Havendo discussão apenas parcial, restrita a cláusulas ou verbas acessórias, o valor da causa se restringe pelo benefício econômico pretendido.

V. Ação rescisória

O valor da causa na ação rescisória, regra geral, deve corresponder ao valor da ação originária, corrigido monetariamente até a data do ajuizamento, salvo se restar comprovado benefício econômico diverso.

VI. Dano moral

O valor da causa, na ação de indenização por dano moral, será meramente estimativo quando for requerido ao Juiz a fixação do quantum indenizatório. Não obstante, deverá ser levado em consideração pelo magistrado, como indicativo do benefício econômico pretendido.

VII. Despejo

O valor da causa nas ações de despejo segue regramento especial da Lei n. 8.245/91, art. 58, III, devendo corresponder ao equivalente a 12 (doze) meses de aluguel.

JULGADOS

Danos morais

[...]1. O acórdão recorrido está em consonância com o perfilhado por esta Corte no sentido de que o valor da causa deve expressar o proveito econômico pretendido, inclusive nas causas em que também se pleiteia indenização por danos morais, quando esta é mensurada pelo autor, na medida em que o valor da causa deve corresponder à soma de todos os valores pretendidos, nos termos do art. 259, II, do Código de Processo Civil. [...]
(STJ – 4ª T. - AgRg no AREsp 252.868/CE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 04/12/2012, DJe 11/12/2012)

Alteração de ofício

[...] 1. O valor da causa diz respeito à matéria de ordem pública, sendo, portanto, lícito ao magistrado, de ofício, determinar a emenda da inicial quando houver discrepância entre o valor atribuído à causa e o proveito econômico pretendido. Precedentes. 2. Na ação de usucapião de natureza extraordinária, tendo por objeto terreno adquirido sem edificações, o conteúdo econômico corresponde à nua-propriedade e o valor da causa será de acordo com „a estimativa oficial para lançamento do imposto“ (art. 259, VII, do CPC), todavia, excluindo-se as eventuais benfeitorias posteriores à aquisição do terreno.[...]
(STJ – 3ª T. - REsp 1133495/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

Embargos de terceiro

[...] 1. Esta Corte Superior possui entendimento firmado no sentido de que o valor da causa, nos embargos de terceiro, corresponderá ao valor do bem objeto da constrição limitado ao valor do débito. [...]

(STJ – 3ª T. - AgRg no REsp 1220317/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)

Embargos a execução
[...]1. „Nos embargos à execução, havendo impugnação da totalidade do débito, o valor da causa deve ser correspondente ao da própria execução. Precedentes do STJ."
(STJ – 1ª T. - AgRg no REsp 1.115.835/DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 5/5/2011, DJe 12/5/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento).
(STJ – 6ª T. - AgRg no REsp 939.296/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 02/08/2011, DJe 22/08/2011)

Ação revisional
[...] Se na ação revisional o que se pretende é a redução do valor das prestações do contrato, o valor da causa não poderá ser o valor do próprio contrato, de acordo com as parcelas originais, mas sim um valor compatível com a redução pretendida, que está diretamente relacionada ao conteúdo econômico da demanda. Nas ações em que se pretende a redução do valor das prestações do financiamento da casa própria, o valor da causa há de corresponder à diferença entre o valor da prestação cobrada pelo agente financeiro e o pleiteado pelo mutuário, multiplicado por 12 (doze) vezes. [...]
(STJ – 3ª T. - REsp 674.198/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 06/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 306)

[...] I. O valor da causa na ação revisional de cláusula de correção deve ser proporcional ao âmbito da matéria controvertida, que, na espécie, não se confunde com o do próprio contrato.[...]
(STJ – 4ª T. - REsp 436.866/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, julgado em 26/05/2003, DJ 01/09/2003, p. 292)

Ação rescisória
[...] 1. „Nas rescisórias, o valor da causa deve corresponder ao valor da ação originária, corrigido monetariamente até a data do seu ajuizamento. Jurisprudência desta Corte." (AR 1.885/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 20/4/2009) [...]
(STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 1297329/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 23/10/2012, DJe 31/10/2012)

[...] 3. O valor da causa, na ação rescisória, deve corresponder ao benefício econômico pretendido, que, nas rescisórias totais, identifica-se com o valor perseguido na ação originária. Se há condenação e execução na lide originária, esse valor equivale ao do benefício econômico buscado na rescisória.[...]
(STJ – 3ª T. – REsp 1344678/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 23/10/2012, DJe 06/11/2012)

[...] 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça entende que „o valor da causa nas Ações Rescisórias é o da ação originária, corrigido monetariamente

ou, quando o montante da vantagem objetivada for diverso do valor da primeira ação, o do benefício econômico visado“ (EDcl na AR 4.612/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 10.8.2011, DJe 15.9.2011). [...]
(STJ – AgRg ImpVC na AR 4.419/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 03/10/2012)

[...] 1. O valor da causa da ação rescisória deve guardar correspondência com o da ação principal, corrigido monetariamente, salvo se existente proveito econômico diverso, desde que devidamente comprovado. Precedentes. 2. A impugnação ao valor da causa deve vir calcada em elementos concretos.[...]
(STJ - Pet 7.104/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 10/09/2012)

Ações indenizatórias
STJ
[...] 2. Por força do art. 259 do CPC, nas ações indenizatórias, o valor da causa deve corresponder à soma das quantias pretendidas.[...]
(STJ – 4ª T. – EDcl no AgRg no Ag 1057477/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 21/08/2012, DJe 03/09/2012)

[...] 3. O valor estimado da causa, na petição em que se pleiteia indenização por danos morais, não pode ser desprezado devendo ser considerado como conteúdo econômico desta, nos termos do art. 258 do CPC. [...]
(STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 1326154/MT, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 21/02/2013, DJe 04/03/2013)

Agravo - Decisão Monocrática do Relator que deu provimento de plano ao Agravo de Instrumento - Ação de Indenização por Danos Morais - Impugnação ao Valor da Causa Acolhida - Não Cabimento - Decisão Reformada - Mera Sugestão de Valor da Petição Inicial - Pedido final no sentido de que a indenização seja fixada ao livre arbítrio do Juiz - Decisão Mantida - Recurso Desprovido
(TJPR - 9ª C.Cível - AR - 973941-7/01 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: José Augusto Gomes Aniceto - Unânime - - J. 13.12.2012)

Repetição de indébito
AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PEDIDO DE REDUÇÃO À METADE DO VALOR - VALOR DA CAUSA QUE DEVE CORRESPONDER AO VALOR ATUALIZADO DO PEDIDO DE REPETIÇÃO - PRECEDENTE DO STJ - RECURSO DESPROVIDO.
(TJPR - 12ª C.Cível - AI - 971942-6 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: João Domingos Kuster Puppi – Unânime - J. 12.12.2012)

Prestação de contas
AGRAVO DE INSTRUMENTO PRESTAÇÃO DE CONTAS VALOR DA CAUSA DETERMINAÇÃO PELO MAGISTRADO DE ADEQUAÇÃO IMPOSSIBILIDADE VALOR ECONÔMICO QUE NÃO SE TEM COMO APURAR NESTA FASE DA AÇÃO - RECURSO PROVIDO. Ante a natureza da ação de prestação de contas, não

há como se apurar a quantia pretendida pelo autor, já que a mesmo somente poderá ser aferida após a prestação de contas.
(TJPR - 6ª C.Cível - AI - 856739-1 - Arapongas - Rel.: Prestes Mattar - Unânime - - J. 06.03.2012)

Despejo
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO CUMULADA COM COBRANÇA DE ALUGUERES - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA PEDIDO DE FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA COM BASE NO ART. 259, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INAPLICABILIDADE - CONTRATO DE LOCAÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI N. º 8.245/91, ART. 58, §1º III - VALOR DA CAUSA CORRESPONDENTE A 12 (DOZE) MESES DE ALUGUEL [...]
(TJPR - 12ª C.Cível - AI - 847485-9 - Maringá - Rel.: Clayton Camargo - Unânime - - J. 29.02.2012)

Protesto contra alienação de bens
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. ACOLHIMENTO PARA DETERMINAR A CORREÇÃO DO VALOR INICIAL. ARGÜIÇÃO DE PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO INCIDENTE, POR SE TRATAR DE PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. REJEITADA. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO LEGAL. ADEMAIS, AS REGRAS RELATIVAS AO VALOR DA CAUSA SÃO DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AFASTAMENTO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO EM PARTE.
(TJPR - 11ª C.Cível - AI - 788138-9 - Londrina - Rel.: Augusto Lopes Cortes - Unânime - - J. 27.07.2011)

Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações.

AUTOR

Helena Gonçalves Coelho

A norma estabelece critério de cálculo para aferição do valor da causa nas obrigações de trato sucessivo, não especificadas no CPC, art. 259, visando definir um limitador na somatória das prestações vincendas que superem a periodicidade de 12 meses.

JULGADOS

Obrigações por tempo indeterminado ou superiores a 1 (um) ano
[...]1. O artigo 260 do Código de Processo Civil dispõe que, quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações. [...]
(STJ – 4ª T. – REsp 981.415/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 16/10/2012, DJe 31/10/2012)

Art. 261. O réu poderá impugnar, no prazo da contestação, o valor atribuído à causa pelo autor. A impugnação será autuada em apenso, ouvindo-se o autor no prazo de 5 (cinco) dias. Em seguida o juiz, sem suspender o processo, servindo-se, quando necessário, do auxílio de perito, determinará, no prazo de 10 (dez) dias, o valor da causa.
Parágrafo único. Não havendo impugnação, presume-se aceito o valor atribuído à causa na petição inicial.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Impugnação ao valor da causa. Ônus do réu.

É ônus do Réu impugnar, no prazo da contestação, o valor da causa, sob pena de preclusão, presumindo-se aceito o valor atribuído pelo Autor, na petição inicial.

II. Alteração de ofício do valor da causa

O juiz pode, de ofício, alterar o valor da causa que não observe o preceito do CPC, art. 259 ou que esteja em evidente discrepância com o benefício econômico pretendido.

III. Procedimento da impugnação ao valor da causa

A impugnação ao valor da causa será autuado em apenso, intimando-se o autor para responder, no prazo de 5 (cinco) dias. A ausência de resposta não induz à presunção de aceitação, pelo Autor, do valor indicado pelo impugnante, cabendo ao juiz determinar o valor correto da causa, valendo-se de perícia, quando necessário.

IV. Recurso

A decisão que julga a impugnação ao valor da causa, por resolver questão inci-

dente, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, recorrível mediante agravo (CPC, art. 522).

JULGADOS

Ausência de manifestação do autor na impugnação ao valor da causa

[...] 1. Conforme se depreende da parte final do art. 261 do CPC, impugnado o valor da causa, cabe ao juiz determiná-lo. Assim, a ausência de manifestação do autor não importa em aceitação tácita do valor tido por correto pela impugnante. Precedente. [...] (STJ – 2ª T. – REsp 913.254/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

[...] I - O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão do autor. No caso de ação de indenização, „o valor deve corresponder ao montante do ressarcimento pedido, quando ele é fixado na petição inicial". II - A ausência de resposta à impugnação ao valor dado à causa não configura aceitação tácita do autor-impugnado ao valor apresentado pelo réu-impugnante. [...]
(STJ – 4ª T. – REsp 330.098/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 20/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 458)

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. ART. 258 DO CPC. - A ausência de manifestação do autor não leva à aceitação tácita dos termos da impugnação ao valor da causa. - Não possuindo a ação que originou o incidente conteúdo econômico imediato para que se possa estabelecer o valor do pedido, mantido aquele inicialmente adotado, nos termos do art. 258 do CPC. Precedente da Turma. [...]
(TRF4, 3ª T. – AG 2005.04.01.010270-8, Relatora Silvia Maria Gonçalves Goraieb, DJ 02/08/2006)

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL DA DÍVIDA EXEQUENDA. ADESÃO A PARCELAMENTO QUANTO AO REMANESCENTE. RETIFICAÇÃO EX OFFICIO DO VALOR DA CAUSA. [...]3. Retificado o valor dado à causa, para que corresponda ao benefício patrimonial pretendido, equivalente ao montante da dívida exequenda. 4. Desprovimento do reexame necessário e não conhecimento do agravo retido.
(TRF4 – 2ª T. – 5002527-08.2012.404.7003, Relator p/ Acórdão Otávio Roberto Pamplona, D.E. 05/07/2013)

Adequação de ofício

[...] 6. É possível adequar o valor da causa, de ofício, quando constatada discrepância entre o benefício econômico pretendido pelo autor e o montante atribuído à causa. Precedentes do STJ.[...]
(STJ – 2ª T. – AgRg no Ag 1415022/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/08/2012, DJe 27/08/2012)

„[...]4. O valor da causa extrai-se do benefício econômico pretendido através

da tutela jurisdicional. Exegese dos arts. 258, 259 e 260 do CPC. Possibilidade do Juízo de primeiro grau determinar a emenda da inicial, para que a parte ajuste o valor da causa ao conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp. 572.536/PR, DJU 27.06.05, AgRg no Ag 460.638/RJ, DJU 23.06.03 e REsp. 165.355/MG, DJU 14.12.98. 5. Leciona a doutrina que „o valor da causa não corresponde necessariamente ao valor do objeto imediato material ou imaterial, em jogo no processo, ou sobre o qual versa a pretensão do autor perante o réu. É o valor que se pode atribuir à relação jurídica que se afirma existir sobre tal objeto‘ (...) Determina-se, portanto, o valor da causa apurando-se a expressão econômica da relação jurídica material que o autor quer opor ao réu. O valor do objeto imediato pode influir nessa estimativa, mas nem sempre será decisivo‘ (in Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil - Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pg.325). [...]"
(STJ –1ª T. – AgRg no REsp 1.089.211/RJ, Ministro Luiz Fux, DJe de 21.2.2011).

[...]2. É cabível a modificação ex officio do valor atribuído à causa na hipótese em que o magistrado visualiza manifesta discrepância em comparação com o real valor econômico da demanda. Precedentes desta Corte. [...] (REsp 1234002/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 17/03/2011)

Art. 262. **O processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial.**

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Princípio da inércia da jurisdição

O princípio da inércia da jurisdição, previsto no CPC, art.2o, determina que "nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer". Portanto, a tutela jurisdicional precisa ser provocada pela parte ou pelo interessado, de acordo com sua vontade, descrita na petição inicial e consubstanciada no pedido.

II. Princípio dispositivo

A tutela jurisdicional será prestada dentro dos limites da vontade da parte ou interessado, em decorrência do princípio dispositivo. Assim, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que Ihe foi demandado, conforme CPC, 460.

III. Impulso oficial

Uma vez iniciado o processo, esse se desenvolverá por impulso oficial, incumbindo ao juiz dar-lhe andamento. A parte ou interessado devem praticar os atos de sua competência, sob pena de extinção do processo, sem julgamento do mérito pela contumácia processual (CPC, art. 267, II e III).

IV. Extinção por abandono

A extinção do processo por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do Réu.

Súmula 260 do STJ (28/11/2001): "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu".

JULGADOS

Medida de urgência
[...] 2. Dentre os requisitos exigidos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, ns termos do art. 273 do CPC, está o requerimento da parte, enquanto que, relativamente às medidas essencialmente cautelares, o juiz está autorizado a agir independentemente do pedido da parte, em situações excepcionais, exercendo o seu poder geral de cautela (arts. 797 e 798 do CPC). 3. Embora os arts. 84 do CDC e 12 da Lei 7.347/85 não façam expressa referência ao requerimento da parte para a concessão da medida de urgência, isso não significa que, quando ela tenha caráter antecipatório, não devam ser observados os requisitos genéricos exigidos pelo Código de Processo Civil, no seu art. 273. Seja por força do art. 19 da Lei da Ação Civil Pública, seja por força do art. 90 do CDC, naquilo que não contrarie as disposições específicas, o CPC tem aplicação. 4. A possibilidade de o juiz poder determinar, de ofício, medidas que assegurem o resultado prático da tutela, dentre elas a fixação de astreintes (art. 84, §4º, do CDC), não se confunde com a concessão da própria tutela, que depende de pedido da parte, como qualquer outra tutela, de acordo com o princípio da demanda, previsto nos art. 2º e 128 e 262 do CPC. [...]
(STJ – 3ª T. – REsp 1178500/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 04/12/2012, DJe 18/12/2012)

Ato de impulso oficial
[...] 2. A determinação da perícia em desapropriação direta, quando contestada a oferta, é ato de impulso oficial (art. 262, do CPC), porquanto a perícia é imprescindível para apuração da justa indenização, muito embora não vincule o juízo ao quantum debeatur apurado.[...]
(STJ – 1ª T. – REsp 992.115/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009)

[...] 1. „A falta de impulso oficial do processo, por si só, não exime a responsabilidade da exequente pela condução do feito executivo, mormente quando o transcurso de prazo superior a cinco anos ocorre após a citação" (AgRg no REsp 1.166.428/PE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 25/9/12). 2.

Agravo regimental não provido.
(STJ – 1ª T. – AgRg no AREsp 60.819/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 04/12/2012, DJe 10/12/2012)

Extinção do processo por abandono
APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO EXTINTO SEM ANÁLISE DO MÉRITO - APELANTE ABANDONOU A CAUSA POR MAIS DE 30 DIAS, APESAR DE PESSOALMENTE INTIMADO - TRANSCURSO IN ALBIS DO PRAZO DE 48 HORAS CONCEDIDO PARA PROMOVER O ANDAMENTO DO FEITO - INTELIGÊNCIA DO ART. 267, III, §3º, DO CPC - EXTINÇÃO ADEQUADA - JUNTADA DE PETIÇÃO INTEMPESTIVA E POR PROCURADOR SEM PODERES NÃO SUPRE A FALTA RECONHECIDA - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.
(TJPR - 3ª C.Cível - AC 1064421-4 - Guarapuava - Rel.: Denise Hammerschmidt - Unânime - J. 11.06.2013)

Adstrição da sentença ao pedido
[...] 2. É cediço que o juiz não está adstrito aos fundamentos apresentados pelo requerente para a formação do seu convencimento, e consequentemente à prolação da decisão, mas está atrelado ao pedido, conforme expresso nos arts. 128, 131 e 264 caput e seu parágrafo único, todos do CPC.[...]
(STJ – 1ª T. – AgRg no AREsp 114.284/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 27/11/2012, DJe 30/11/2012)

Art. 263. **Considera-se proposta a ação, tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída, onde houver mais de uma vara. A propositura da ação, todavia, só produz, quanto ao réu, os efeitos mencionados no art. 219 depois que for validamente citado.**

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Momento da propositura da ação

A ação considera-se proposta a partir do ajuizamento da petição inicial, que, segundo o CPC, 263, é o momento do primeiro despacho do juiz ou o momento da distribuição, nas comarcas que tenham mais de uma vara. Ocorre, contudo, que a data do protocolo da petição inicial será levada em consideração quando não for coincidente com o primeiro despacho ou distribuição. A demora no serviço judiciário em realizar o despacho da petição inicial ou em distribui-la, não prejudica o Autor. Assim sendo, inclusive para efeitos de prescrição e decadência, a data a ser considerada é a do protocolo e não da distribuição ou primeiro

despacho judicial.

II. Citação válida

A citação válida completa a relação jurídica processual. Os efeitos do CPC, 219 retroagem a data da propositura da ação. A retroação prevista no CPC, art. 219, § 1º, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Autor por desídia processual.

JULGADOS

Interrupção da prescrição

[...] 1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC. 2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução. 3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes. 4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional. 5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional. [...]
(STJ – 2ª T. – EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

Existência do processo

[...] 1. A citação é o ato de comunicação responsável pela transformação da estrutura do processo, até então linear - integrado por apenas dois sujeitos, autor e Juiz - em triangular, constituindo pressuposto de eficácia de formação do processo em relação ao réu, bem como requisito de validade dos atos processuais que lhe seguirem, nos termos dos arts. 214 e 263 do CPC.[...]
(STJ – 3ª T. – REsp 1280855/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 06/03/2012, DJe 09/10/2012)

[...] 2. Na alienação de imóveis litigiosos, ainda que não haja averbação dessa circunstância na matrícula, subsiste a presunção relativa de ciência do terceiro adquirente acerca da litispendência, pois é impossível ignorar a publicidade do

processo, gerada pelo seu registro e pela distribuição da petição inicial, nos termos dos arts. 251 e 263 do CPC. Diante dessa publicidade, o adquirente de qualquer imóvel deve acautelar-se, obtendo certidões dos cartórios distribuidores judiciais que lhe permitam verificar a existência de processos envolvendo o comprador, dos quais possam decorrer ônus (ainda que potenciais) sobre o imóvel negociado. [...]
(STJ – 3ª T. – RMS 27.358/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 05/10/2010, DJe 25/10/2010)

Propositura da demanda pelo protocolo
[...] 2. „A interpretação do art. 263 do Código de Processo Civil que melhor cobre a prática judiciária é aquela que considera proposta a ação, ainda que se trate de comarca de vara única, no dia em que protocolada a petição no cartório, recebida pelo serventuário, o qual deve despachá-la com o Juiz. Com isso, a contar desta data correm os efeitos da propositura do pedido, dentre os quais o de interromper a prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil." (REsp 598798/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21.11.2005).[...]
(STJ – 2ª T. – REsp 772.202/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.
Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Estabilização objetiva da lide

A finalidade da regra é impedir que o réu seja surpreendido com a ampliação do pedido, comprometendo o exercício da ampla defesa. Desta forma, o objeto do processo deve ser definido antes da citação do réu para responder. Após a citação, somente se permite a alteração consensual.

II. Limite para alteração objetiva da lide

Essa alteração consensual do pedido encontra limite na fase postulatória. A partir do saneamento do feito, com a fixação dos pontos controvertidos e deferimento das provas a serem produzidas, o processo passa para a fase postulatória. A alteração do pedido, nesse momento, importaria em retrocesso processual e postergamento da decisão. Desta forma, em atenção aos princípios

da celeridade e da razoável duração do processo, impede-se a alteração após o saneamento do feito.

III. Acordo

É possível, contudo, que as partes transijam sobre objeto mais amplo, no acordo que puser fim ao litígio.

IV. Consentimento expresso do réu

O réu será intimado a manifestar-se sobre o pedido de ampliação da lide. O consentimento do réu a respeito da alteração do pedido pelo autor deve ser expresso, não se admitindo aceitação tácita ou imposição dos efeitos da revelia, uma vez que, para tanto, faz-se necessário prévia citação.

V. Revelia

A ampliação objetiva da lide nos casos em que se operaram os efeitos da revelia demanda nova citação. A ausência de contestação do réu, nesse caso, induz revelia quanto a parcela ampliada do pedido.

VI. Direito Superveniente

Conforme o CPC, 303, I, depois da contestação, só é lícito deduzir novas alegações quando relativas a direito superveniente.

VII. Fatos novos

É lícita a alegação de fatos novos, desde que ocorridos depois dos articulados.

JULGADOS

Consentimento do réu

[...] 1. Esta Turma, por ocasião do julgamento do REsp 1.307.407/SC (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 29.5.2012), decidiu pela necessidade de consentimento expresso da parte ré acerca da ampliação objetiva do pedido inicial. [...]
(STJ – 2ª T. – AgRg no AREsp 229.985/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

[...] Tendo em vista que a lei determina a citação para os casos de ampliação objetiva da demanda, em havendo tão-somente a intimação, o consentimento quanto ao novo pedido somente poderá atingir seu objetivo - com o vigor o princípio da instrumentalidade das formas - caso esse consentimento se dê de forma expressa, como decorrência lógica da análise sistêmica das normas do direito processual civil. Ora, se a lei prevê determinada forma para a realização de um ato, sem a cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, rea-

lizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade - art. 244, CPC. 6. Dessarte, para casos assim é obrigatória a realização da citação. Em não havendo a citação, mas simples intimação do Município, a regra contida no artigo 264 do CPC, segunda parte, teria sido observada apenas e tão-somente se a municipalidade tivesse declarado expressa concordância quanto à ampliação da lide. Entendimento contrário implicaria aceitar que à parte ré recairia o ônus decorrente de seu silêncio, mesmo não havendo cumprimento de determinação legal expressa, qual seja, citação válida, o que, à toda evidência, não se coaduna com o ordenamento jurídico pátrio.[...]
(STJ – 2ª T. – REsp 1307407/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 22/05/2012, DJe 29/05/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPATÓRIA - EMENDA DA INICIAL APÓS A CITAÇÃO DO MUNICÍPIO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DO RÉU - INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 264 E 294 DO CPC - DECISÃO SINGULAR REFORMADA - RECURSO PROVIDO.Efetivada a citação do réu, não é mais permitido ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento expresso do réu.
(TJPR - 1ª C.Cível - AI - 999279-6 - Londrina - Rel.: Rubens Oliveira Fontoura - Unânime - - J. 07.05.2013)

Conversão de execução em ação monitória
[...] 2. É inviável a conversão do processo executivo em ação monitória após a citação do devedor, independentemente do oferecimento dos embargos à execução e da constrição de bens, porquanto já estabilizada a relação processual. Precedentes. [...]
(STJ – 4ª T. – AgRg no AREsp 14.114/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

Emenda a inicial para alteração substancial da lide
[...] ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ALTERAÇÃO DO PEDIDO APÓS A CONTESTAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. [...] feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei, de acordo com o artigo 264 do CPC. Deve, assim, ser o processo extinto sem o julgamento do mérito, a teor do art. 267, inciso I, c/c art. 295, V, do CPC. 2. [...]
(TRF4 – 4ª t. – AC 5024572-83.2010.404.7000, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 08/06/2012)

Alteração da descrição do objeto do contrato em busca e apreensão
AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ALTERAÇÃO DA DESCRIÇÃO DO OBJETO DO CONTRATO. AQUIESCÊNCIA DO RÉU. ART. 264 DO CPC. A alteração da descrição do bem objeto do contrato implica modificação da causa de pedir e pedido, de modo que é indispensável a aquiescência do réu, nos termos do art. 264 do CPC.
(TRF4 – 3ª T – AG 5016151-21.2011.404.0000, Relatora p/ Acórdão Maria Lúcia

Luz Leiria, D.E. 27/01/2012)

Alteração da lide em grau de recurso
EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. Inexistindo fato novo, é vedado ao Apelante inovar em suas razões recursais, trazendo causa de pedir diversa daquela apresentada e julgada pelo Juízo a quo. 2. A autora, ora apelante, tentou inovar a causa de pedir, trazendo à apreciação da corte fundamentos fáticos e jurídicos não deduzidos perante o juízo de origem, com violação ao princípio da estabilização da demanda, ao duplo grau de jurisdição e ao disposto no art. 264 e 515, § 1º, do CPC. (TRF4 – 2ª T. – AC 5000090-13.2011.404.7202, Relatora p/ Acórdão Vânia Hack de Almeida, D.E. 10/06/2011).

Art. 265. Suspende-se o processo:
I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;
II - pela convenção das partes;
III - quando for oposta exceção de incompetência do juízo, da câmara ou do tribunal, bem como de suspeição ou impedimento do juiz;
IV - quando a sentença de mérito:
a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente;
b) não puder ser proferida senão depois de verificado determinado fato, ou de produzida certa prova, requisitada a outro juízo;
c) tiver por pressuposto o julgamento de questão de estado, requerido como declaração incidente;
V - por motivo de força maior;
VI - nos demais casos, que este Código regula.
§ 1º No caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, ou de seu representante legal, provado o falecimento ou a incapacidade, o juiz suspenderá o processo, salvo se já tiver iniciado a audiência de instrução e julgamento; caso em que:
a) o advogado continuará no processo até o encerramento da audiência;
b) o processo só se suspenderá a partir da publicação da sentença ou do acórdão.
§ 2º No caso de morte do procurador de qualquer das partes, ainda que iniciada a audiência de instrução e julgamento, o juiz marcará, a fim de que a parte constitua novo mandatário, o prazo de 20 (vinte)

dias, findo o qual extinguirá o processo sem julgamento do mérito, se o autor não nomear novo mandatário, ou mandará prosseguir no processo, à revelia do réu, tendo falecido o advogado deste.
§ 3º A suspensão do processo por convenção das partes, de que trata o n. II, nunca poderá exceder 6 (seis) meses; findo o prazo, o escrivão fará os autos conclusos ao juiz, que ordenará o prosseguimento do processo.
§ 4º No caso do n. III, a exceção, em primeiro grau da jurisdição, será processada na forma do disposto neste Livro, Título VIII, Capítulo II, Seção III; e, no tribunal, consoante lhe estabelecer o regimento interno.
§ 5º Nos casos enumerados nas letras a, b e c do n. IV, o período de suspensão nunca poderá exceder 1 (um) ano. Findo este prazo, o juiz mandará prosseguir no processo.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Suspensão do processo

O processo deve se desenvolver, continuamente, até o trânsito em julgado da decisão final. Contudo, existem situações que determinam a suspensão do curso processual. A suspensão do processo não interfere nos efeitos de sua distribuição.

II. Suspensão legal e convencional

A suspensão do processo será convencional somente na hipótese do inciso II, nos demais casos, ocorre a suspensão legal do processo.

III. Nulidade Relativa

São nulos os atos praticados durante o período de suspensão do processo, mas a nulidade somente será decretada se dela resultar prejuízo.

IV. Efeito ex tunc

A decisão que determinar a suspensão do processo retroage à data em que ocorreu a causa suspensiva.

V. Morte ou perda da capacidade processual da parte

No caso de morte ou incapacidade processual da parte, o processo deverá ser

suspenso para habilitação dos herdeiros e sucessores. A decisão que suspende o processo tem eficácia ex tunc, sendo nulos os atos praticados durante o período de suspensão.

VI. Morte ou perda da capacidade processual do representante legal de incapaz

No caso de more ou incapacidade processual do representante legal de incapaz, o processo será suspenso para a devida regularização.

VII. Morte ou perda da capacidade processual do representante legal de pessoa jurídica

No caso de more ou incapacidade processual do representante legal de pessoa jurídica, o processo não deverá ser suspenso, na medida em que a representação legal da pessoa jurídica é assunto interno que será resolvido no âmbito das normativas de direito empresarial. O representante legal da pessoa jurídica, para praticar validamente atos em nome da pessoa jurídica, deverá reunir as condições necessárias no momento da prática do ato. Não fosse assim, toda vez em que ocorresse alteração no comando da empresa, os atos jurídicos praticados pelo representante substituído, demandariam ratificação. O que não é o caso.

VIII. Morte do representante legal de EIRELI

EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada é representada em Juízo pelo seu titular. No caso de morte do titular, haverá suspensão do processo para habilitação dos herdeiros. A sucessão na titularidade da EIRELI poderá ocorrer por alvará judicial ou partilha, judicial ou extrajudicial, devendo ser regularizado o seu ato constitutivo.

IX. Morte ou incapacidade processual do advogado

O processo somente será suspenso se o advogado for o único constituído no processo. Havendo mais de um advogado, o processo terá curso normal.

X. Prescrição intercorrente

A morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente.

XI. Prazo de suspensão condicional

A suspensão condicional do processo nunca poderá exceder a 6 (seis) meses.

XII. Prazo de suspensão legal

O prazo máximo de suspensão da ação prejudicada comporta flexibilização

conforme as peculiaridades de cada caso, não ficando limitado ao período de 01 ano imposto pelo § 5º do art. 265 do CPC.Prazo de suspensão legal

XIII. Exceção de suspeição ou impedimento
A suspensão do processo, no caso de exceção de suspeição ou impedimento do juiz, é corolário do princípio da imparcialidade judicial.

XIV. Questão prejudicial externa
Suspende-se o processo sempre que houver relação de prejudicialidade entre duas demandas. Isso ocorre quando o julgamento de uma puder influir no julgamento da outra, a qual constitui pressuposto lógico do julgamento da ação prejudicada, circunstância que justifica sua suspensão

---

JULGADOS

Falecimento da parte.
PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. FALECIMENTO DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 265, I, DO CPC.
1. Segundo entendimento desta Corte, ocorrendo a morte de qualquer das partes envolvidas no processo, ocorre a suspensão do feito, nos termos do art. 265, I, do CPC, a fim de que haja a devida regularização processual, restando viciados de nulidade os atos posteriormente praticados. Precedentes: REsp 1.170.258/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 17.6.2010; REsp 216.714/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 15.12.2008; EREsp 270.191/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Corte Especial, DJ de 20.9.2004. [...]
(STJ – 2ª T. – REsp 1234015/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)

[...] 2. „A inobservância do artigo 265, I, do CPC, que determina a suspensão do processo a partir da morte da representante legal do espólio, enseja apenas nulidade relativa, sendo válidos os atos praticados, desde que não haja prejuízo aos interessados. A norma visa preservar o interesse particular do espólio e dos herdeiros do falecido e, não tendo sido causado nenhum dano a eles, não há por que invalidar os atos processuais praticados.“ (AgRgAgRgREsp nº 839.439/MS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, in DJe 19/8/2010). 3. O reconhecimento da pretensa nulidade, in casu, causaria prejuízo à parte, da qual o artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil visa à proteção. 4. „Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.“ (artigo 249, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil). 5. Agravo regimental improvido.
(STJ – 1ª T. – AgRg no REsp 1190810/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/09/2010, DJe 19/11/2010)

[...] 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a falta de observância da suspensão do processo em razão de morte de qualquer das partes, na forma do art. 265, I, do CPC, enseja nulidade relativa, não se configurando caso não

haja prejuízo aos interessados. Precedentes.[...]
(STJ – 4ª T. – EDcl no AgRg no AREsp 273.247/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013)

[...]1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a falta de observância da suspensão do processo em razão de morte de qualquer das partes, na forma do art. 265, I, do CPC, enseja nulidade relativa, não se configurando caso não haja prejuízo aos interessados. Precedentes. [...]
(STJ – 4ª T. – AgRg nos EDcl no Ag 1081780/PB, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 02/05/2013, DJe 09/05/2013)

[...] O art. 265, I do CPC encontra limites na disciplina de nulidade de atos processuais e deve ser coibida a manobra processual, com visão torta e fragmentada do ordenamento jurídico pátrio, que desprestigia o senso comum e a distribuição de Justiça. Outrossim, não há nulidade sem prejuízo. Precedentes. [...]
(STJ – 3ª T. – AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1318101/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)

[...] 1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. [...]
(STJ – 2ª T. – AgRg no AREsp 286.713/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013)

Relação de prejudicialidade entre processos
[...] 2. Havendo continência e prejudicialidade entre as ações, e não reunidos os feitos oportunamente para julgamento conjunto, cabível é a suspensão de um deles, conforme os termos do art. 265, IV, „a“, do CPC. [...]
(STJ – 2ª T. – AgRg no AREsp 301.377/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 16/04/2013, DJe 25/04/2013)

[...] 2. Conforme o disposto no art. 265, inciso IV, alínea „a“, do CPC, suspende-se o processo quando a sentença de mérito depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente; ou seja, o processo é suspenso sempre que a sentença de mérito estiver na dependência de solução de uma questão prejudicial objeto de outro processo. [...]
(STJ – 2ª T. – EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 241.478/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013)

[...] 2. Tendo o advogado da parte falecido em 14.5.2000, esta informação somente veio a juízo dez anos depois (em 11.5.2010), quando o recorrente - logo após publicada no Diário Oficial a sua condenação - protocolizou pedido de anulação do processo por afronta aos arts.265 e 266 do CPC.
3. A morte do representante legal das partes, efetivamente, constitui causa para a suspensão do processo, tal como determinado no art. 265, I, do CPC, que confere efeitos jurídico-processuais a um dado de realidade trazido aos autos

- e aqui reside o ponto nodal para a solução da controvérsia. Ao mesmo tempo em que o ordenamento jurídico prevê a paralisação do processo pela ocorrência de alguma das hipóteses legais previstas, é clara a necessidade de que venha aos autos a informação ou prova da ocorrência dos fatos que dão ensejo à suspensão.
4. Por evidente, ainda que cumpra ao magistrado a presidência do processo (art. 125 CPC), não seria possível - nem razoável - exigir que o juiz fiscalize a manutenção das condições de representação processual das partes a cada novo ato processual. Ao julgador, naturalmente, só é possível atribuir efeitos jurídicos a circunstâncias ocorridos no plano da realidade dos quais tenha conhecimento.
5. As particularidades do caso concreto afastam a violação dos dispositivos legais suscitados diante da existência de liame de causalidade entre a nulidade impugnada e a omissão da parte que deveria informar a juízo o falecimento do seu procurador, conforme interpretação harmônica e sistêmica do ordenamento processual civil que estabelece às partes os deveres de lealdade processual e boa-fé (art. 14, II, do CPC). Nesse contexto, a anulação pleiteada não se coaduna com o princípio da razoável duração do processo, nos termos do art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República. [...]
(STJ – 2ª T. – REsp 1289312/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 06/06/2013, DJe 26/06/2013)

Prazo de suspensão do processo.
[...] 1. Embora a lei confira o direito de as partes convencionarem a suspensão do processo, este é limitado pela disposição do §3º do artigo 265 do CPC e tal limite funda-se na necessidade de que as pendências judiciais não se perpetuem, sobretudo diante da garantia constitucional dirigida a todos (não exclusivamente às partes processuais) da razoável duração do processo e dos meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
2. Encerrado o prazo de seis meses, imediatamente os autos devem ir conclusos para o magistrado para que este restabeleça o curso do procedimento. [...]
(STJ – 2ª T. – AgRg no REsp 1231891/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 07/02/2013, DJe 18/02/2013)

[...] 1. A relação de prejudicialidade entre duas ações se dá quando o julgamento de uma delas tiver o condão de potencialmente influir no conteúdo substancial do julgamento da outra. Nessa situação, a relação jurídica fundamental objeto da ação prejudicial constitui pressuposto lógico do julgamento da ação prejudicada, circunstância que justifica a suspensão desta última, nos termos do art. 265, IV, „a“, do CPC. 2. A expressão „sentença de mérito“ empregada no art. 265, IV, do CPC, foi utilizada em acepção ampla, como sinônimo de decisão judicial, referindo-se a toda e qualquer decisão de mérito. 3. O prazo máximo de suspensão da ação prejudicada comporta flexibilização conforme as peculiaridades de cada caso, não ficando limitado ao período de 01 ano imposto pelo § 5º do art. 265 do CPC. [...]
(STJ – 3ª T. – REsp 1230174/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012)

Nulidade dos atos praticados durante o período de suspensão

[...]Processual civil. Tempestividade da apelação. Suspensão do processo. Homologação antes de ser publicada a decisão recorrida. Impossibilidade da prática de ato enquanto paralisada a marcha processual. Hipótese que não se confunde com a alegada modificação de prazo peremptório. Boa-fé do jurisdicionado. Segurança jurídica e devido processo legal. Nemo potest venire contra factum proprium. [...]
(STJ – 2ª T. – REsp 1306463/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Art. 266. **Durante a suspensão é defeso praticar qualquer ato processual; poderá o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes, a fim de evitar dano irreparável.**

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

Os atos processuais praticados durante o período de suspensão, ora são considerados relativamente nulos, ora absolutamente nulos e ora, ineficazes. O que fundamenta as decisões é o comportamento da parte, a ocorrência de prejuízo e a gravidade do dano.

Comportamento da parte
A parte deve agir com lealdade e boa-fé. Incide, no caso, a regra de que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza, como também, de que a nulidade não será declarada em benefício da parte que lhe deu causa.

Prejuízo
Somente será declarada a nulidade se dela decorrer prejuízo ou dano à parte. Assim, os atos eventualmente praticados durante o período de suspensão podem ser convalidados se atingirem sua finalidade.

Atos urgentes
Atos urgentes, ou seja, aqueles que devem ser praticados para evitar perecimento de direitos ou dano à parte, são exceção à regra do art. 266, caput.

JULGADOS

Instrumentalidade das formas
[...] 2. Ainda que não observado o procedimento descrito na norma processual, se já alcançada a finalidade justificadora da criação do dispositivo processual tido por desrespeitado, é de ser mantido o decisum impugnado em homenagem ao princípio da instrumentalidade das formas. [...]
(STJ – 4ª T. – EDcl no Ag 1083211/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES,

julgado em 16/03/2010, DJe 12/04/2010)

Atos praticados durante o período de suspensão. Nulidade
[...] 2 - O ato do juiz que determina a suspensão do processo por falecimento da parte possui natureza meramente declarativa, retroagindo ao momento do óbito. 3 - Reputam-se nulos os atos processuais praticados no período de suspensão, conforme disposição expressa do art. 266 do CPC. 4 - Na hipótese, a sentença de improcedência acarreta grave prejuízo aos sucessores do falecido, que não integravam ainda a relação jurídico-processual e, por conseguinte, não podiam cumprir a diligência exigida pelo juízo. [...]
(STJ – 4ª T. – REsp 216.714/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008)

[...] Suspenso o crédito tributário pelo parcelamento, é de se reconhecer a suspensão do processo de execução fiscal a impedir a substituição ou reforço da penhora, salvo perigo de dano irreparável. Aplicação do art. 266, do CPC, que se impõe ao art. 15 da Lei n. 6.830/80.
(STJ – 2ª T. – AgRg no REsp 1345678/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012)

[...] QUESTÃO DE ORDEM. PROCESSO JULGADO DURANTE O PRAZO DE SUSPENSÃO PROCESSUAL. ART. 266 DO CPC. NULIDADE DO JULGAMENTO
(STJ – 2ª T. – REsp 1231891/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 07/08/2012, DJe 16/08/2012)

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
I - quando o juiz indeferir a petição inicial;
II - quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;
III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;
IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;
V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada;
VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;
VII - pela convenção de arbitragem;
VIII - quando o autor desistir da ação;
IX - quando a ação for considerada intransmissível por disposição legal;
X - quando ocorrer confusão entre autor e réu;

XI - nos demais casos prescritos neste Código.
§ 1º. O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.
§ 2º No caso do parágrafo anterior, quanto ao n. II, as partes pagarão proporcionalmente as custas e, quanto ao n. III, o autor será condenado ao pagamento das despesas e honorários de advogado (art. 28).
§ 3º. O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.
§ 4º. Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Conceito de sentença

A extinção do processo ocorre por sentença, que, segundo a dicção do art. 162, parágrafo 1o, do CPC é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos art. 267 e 269, do CPC.

II. Sentença sem resolução de mérito

Diz-se terminativa a sentença que extingue o processo sem adentrar ao mérito da causa.
A parte condenatória da sentença que condena o vencido ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios configura decisão de mérito, a qual transita em julgado materialmente, podendo ser objeto, inclusive, de ação rescisória.

III. Indeferimento da petição inicial

O juiz indeferirá a petição inicial quando for inepta, quando estiverem ausentes as condições da ação, quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação e quando estiverem ausentes os requisitos da petição inicial.

IV. Emenda a petição inicial

Antes do indeferimento da petição inicial, e sendo o vício sanável, o juiz deverá intimar o Autor para emendar a petição. Somente se o problema não for corrigi-

do, terá lugar o indeferimento.
O princípio orientador é o da economia processual e instrumentalidade das formas. Portanto, somente será indeferida a petição inicial por inépcia se puder causar prejuízo à defesa.

V. Emenda a petição inicial após a contestação

Sendo o vício apontado em contestação, deverá ser extinta a petição inicial desde logo, não sendo viável a emenda. Do contrário, a diligência do réu em deduzir as exceções processuais viria em seu prejuízo.

VI. Recurso cabível

Da sentença que indeferir a petição inicial cabe recurso de apelação, passível de juízo de retratação, no prazo de 48 horas, pelo Juiz que a proferiu (CPC, art. 296). O princípio incidente é o da instrumentalidade das formas e economia processual.

VII. Decadência e prescrição

Também será indeferida a petição inicial, quando o juiz verificar, desde logo, a decadência ou a prescrição (art. 219, § 5o). Nesse caso, embora indeferida a petição inicial, estará sendo proferida sentença de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

VIII. Abandono processual

A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu, não sendo possível, portanto, a extinção “ex officio”.

IX. Fazenda Pública

A Fazenda Pública sujeita-se a regra do CPC, 267, II e III, inclusive nas execuções fiscais.

X. Pressupostos processuais

Os pressupostos processuais são os requisitos necessários para a constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Classificam-se em pressupostos processuais de existência e pressupostos processuais de validade do processo. Tal diferenciação torna-se importante para a consequência decorrente da ausência do pressuposto. Vício processual de inexistência jurídica ou vício processual de nulidade.
Os pressupostos processuais de existência são órgão jurisdicional, partes e petição inicial. Os pressupostos processuais de validade são competência do juízo, partes capazes e petição inicial apta.

XI. Convenção de arbitragem

O artigo 3o, da Lei de Arbitragem (L9307/96) determina que as partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante

convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral. Significa dizer que basta que as partes estabeleçam, no âmbito de um contrato, uma cláusula compromissória, como também, formulem diretamente um compromisso arbitral, para que a jurisdição estatal reste afastada e as partes contratantes sejam compelidas a submeter eventuais conflitos à arbitragem.

XII. Cooperação entre a jurisdição estatal e a jurisdição arbitral

Não estando constituído o Tribunal Arbitral, admite-se que a parte ajuíze medidas cautelares perante o Poder Judiciário para assegurar o resultado útil da arbitragem.

XIII. Convenção de arbitragem e título executivo

A cláusula compromissória não afasta a natureza executiva do título, sendo possível ajuizar-se execução. O árbitro não tem poder coercitivo direto, motivo pelo qual a submissão do contrato para execução arbitral resta ineficaz, tornando-se imprescindível os meios coercitivos próprios da jurisdição estatal. É próprio da jurisdição arbitral o cumprimento espontâneo de suas decisões, sendo esse um comportamento esperado pelas partes que a ela se sujeitam.

XIV. Desistência da ação

A desistência da ação pelo autor não atinge o direito material. Nesse caso, a decisão homologatória do pedido de desistência configura sentença de extinção do processo sem exame do mérito.

XV. Bilateralidade da ação

Pelo princípio da bilateralidade da ação, a sua desistência requer anuência do réu, a partir do momento no qual ele estiver presente nos autos. Por isso, o parágrafo 4o determina ser necessária a anuência do réu somente depois de decorrido o prazo para resposta.
Em realidade, o que determina a necessidade ou não da anuência não é o simples decurso do prazo para resposta, mas a sua efetiva apresentação. Operando-se os efeitos da revelia, não há necessidade de concordância do réu para a desistência da ação pelo autor.
Assim sendo, não é a citação válida que impõe o termo final para desistência unilateral, mas sim a efetiva apresentação de resposta.

XVI. Anuência tácita

É válida a homologação da desistência da ação requerida pelo autor, após o prazo para a resposta, na hipótese em que o réu, devidamente intimado para se manifestar a respeito do pedido de desistência formulado, deixa transcorrer in albis o prazo assinalado.

XVII. Ação intransmissível

Regra geral, com o falecimento da parte, o processo se suspende até a habilitação dos herdeiros. Não obstante, se os direitos discutidos forem de natureza personalíssima ou intransmissíveis, haverá a extinção do processo, sem resolução do mérito.
É possível a extinção parcial da ação se somente parcela do mérito for de natureza personalíssima e intransmissível, sendo possível que a ação continue, após a devida habilitação dos herdeiros, para tutela dos reflexos de natureza patrimonial.

XVIII. Confusão entre autor e réu

Ocorre quando a mesma pessoa, seja ela física ou jurídica, figurar em ambos os pólos da relação jurídica processual.

Súmula 240 do STJ, (02/08/2000): "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu."

Súmula 485 do STJ, (28/06/2012): "A Lei de Arbitragem aplica-se aos contratos que contenham cláusula arbitral, ainda que celebrados antes da sua edição."

JULGADOS

Abandono da causa

[...] 3. Não tendo sido formada a relação processual, ante a falta da citação do réu, é possível que o magistrado, de ofício, proceda à extinção do processo, sem julgamento do mérito, por abandono da causa pelo autor (CPC, art. 267, III), não se aplicando, nesta circunstância, o enunciado sumular nº 240 do STJ.
(STJ – 4ª T. – AgRg no AREsp 12.999/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, julgado em 13/09/2011, DJe 03/10/2011)

[...]2. Extinção do processo sem resolução do mérito - Processo sem curso por mais de 30 dias - Intimação pessoal do exequente para promover o andamento do curso procedimental, no prazo de 48 horas, com expressa advertência acerca da consequência de extinção do processo acaso perdure a paralisação indevida - Manifestação intempestiva do exequente - Abandono da causa configurado - Extinção do processo, nos termos do artigo 267, inciso III, e parágrafo 1.º, do Código de Processo Civil - Carga dos autos feita pelo procurador do exequente - Ciência inequívoca da determinação judicial, atendendo ao disposto no artigo 25 da Lei de Execução Fiscal - Impossibilidade, ademais, de dilação do prazo legal, ainda que seja a determinação dirigida à Fazenda Pública - Aplicabilidade do artigo 267, inciso III, e parágrafo único, do Código de Processo Civil no âmbito das execuções fiscais, conforme jurisprudência do STJ. [...]
(TJPR - 3ª C.Cível - AC 1048133-9 - Guarapuava - Rel.: Rabello Filho - Unânime - J. 11.06.2013)

[...] APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO EXTINTO SEM ANÁLISE DO MÉRITO - APELANTE ABANDONOU A CAUSA POR

MAIS DE 30 DIAS, APESAR DE PESSOALMENTE INTIMADO - TRANSCURSO IN ALBIS DO PRAZO DE 48 HORAS CONCEDIDO PARA PROMOVER O ANDAMENTO DO FEITO - INTELIGÊNCIA DO ART. 267, III, §3º, DO CPC - EXTINÇÃO ADEQUADA - JUNTADA DE PETIÇÃO INTEMPESTIVA E POR PROCURADOR SEM PODERES NÃO SUPRE A FALTA RECONHECIDA - NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.
(TJPR - 3ª C.Cível - AC 1064421-4 - Guarapuava - Rel.: Denise Hammerschmidt - Unânime - J. 11.06.2013)

Incapacidade de parte
AÇÃO RESCISÓRIA. INSTRUMENTO DE MANDATO. AUTOR FALECIDO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA ORDINÁRIA. INCAPACIDADE PARA SER PARTE. ILEGITIMIDADE PARA O PROCESSO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO INEXIGÍVEL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.
É de se declarar a nulidade do título judicial objeto de ação rescisória para o outorgante de mandato judicial falecido antes mesmo do ajuizamento da demanda ordinária. Incapacidade jurídica do outorgante, que resultara na sua ilegitimidade para o processo.
Pedido rescisório procedente.
(STJ – 3ª Seção – AR 3.358/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Rel. p/ Acórdão Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 29/09/2010)

Interesse de agir
[...] O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil (EDcl nos EDcl no REsp 425195/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 8.9.2008). Agravo regimental desprovido.
(STJ – 5ª T. – AgRg no REsp 1174020/RS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

Legitimidade
[...] 2. Por força do art. 1.210, § 2º, do Código Civil, o locatário de contêiner, por ser detentor da posse direta, tem legitimidade ativa ad causam para discutir sua liberação, quando apreendido, juntamente com as mercadorias nele contidas, pela administração pública. [...]
(STJ – 1ª T. – REsp 1295900/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgado em 16/04/2013, DJe 19/04/2013)

Juízo arbitral
[...] 2. Na pendência da constituição do Tribunal Arbitral, admite-se que a parte se socorra do Poder Judiciário, por intermédio de medida de natureza cautelar, para assegurar o resultado útil da arbitragem. 3. Superadas as circunstâncias

temporárias que justificavam a intervenção contingencial do Poder Judiciário e considerando que a celebração do compromisso arbitral implica, como regra, a derrogação da jurisdição estatal, os autos devem ser prontamente encaminhados ao juízo arbitral, para que este assuma o processamento da ação e, se for o caso, reaprecie a tutela conferida, mantendo, alterando ou revogando a respectiva decisão. 4. Em situações nas quais o juízo arbitral esteja momentaneamente impedido de se manifestar, desatende-se provisoriamente as regras de competência, submetendo-se o pedido de tutela cautelar ao juízo estatal; mas essa competência é precária e não se prorroga, subsistindo apenas para a análise do pedido liminar. [...]
(STJ – 3ª T. – AgRg na MC 19.226/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 21/06/2012, DJe 29/06/2012)

[...] 1. Com a promulgação da Lei de Arbitragem, passaram a conviver, em harmonia, três regramentos de diferentes graus de especificidade: (i) a regra geral, que obriga a observância da arbitragem quando pactuada pelas partes, com derrogação da jurisdição estatal; (ii) a regra específica, contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96 e aplicável a contratos de adesão genéricos, que restringe a eficácia da cláusula compromissória; e (iii) a regra ainda mais específica, contida no art. 51, VII, do CDC, incidente sobre contratos derivados de relação de consumo, sejam eles de adesão ou não, impondo a nulidade de cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem, ainda que satisfeitos os requisitos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96. 2. O art. 51, VII, do CDC se limita a vedar a adoção prévia e compulsória da arbitragem, no momento da celebração do contrato, mas não impede que, posteriormente, diante de eventual litígio, havendo consenso entre as partes (em especial a aquiescência do consumidor), seja instaurado o procedimento arbitral. 3. As regras dos arts. 51, VIII, do CDC e 34 da Lei nº 9.514/97 não são incompatíveis. Primeiro porque o art. 34 não se refere exclusivamente a financiamentos imobiliários sujeitos ao CDC e segundo porque, havendo relação de consumo, o dispositivo legal não fixa o momento em que deverá ser definida a efetiva utilização da arbitragem. 4. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ – 3ª T. – REsp 1169841/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ARBITRAGEM. ACORDO OPTANDO PELA ARBITRAGEM HOMOLOGADO EM JUÍZO. PRETENSÃO ANULATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ARBITRAL. INADMISSIBILIDADE DA JUDICIALIZAÇÃO PREMATURA. 1.- Nos termos do artigo 8º, parágrafo único, da Lei de Arbitragem a alegação de nulidade da cláusula arbitral instituída em Acordo Judicial homologado e, bem assim, do contrato que a contém, deve ser submetida, em primeiro lugar, à decisão do próprio árbitro, inadmissível a judicialização prematura pela via oblíqua do retorno ao Juízo. 2.- Mesmo no caso de o acordo de vontades no qual estabelecida a cláusula arbitral no caso de haver sido homologado judicialmente, não se admite prematura ação anulatória diretamente perante o Poder Judiciário, devendo ser preservada a solução arbitral, sob pena de se abrir caminho para a frustração do instrumento alternativo de solução da controvérsia. 3.- Extingue-se, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VII), ação que

visa anular acordo de solução de controvérsias via arbitragem, preservando-se a jurisdição arbitral consensual para o julgamento das controvérsias entre as partes, ante a opção das partes pela forma alternativa de jurisdição. 4.- Recurso Especial provido e sentença que julgou extinto o processo judicial restabelecida. (STJ – 3ª T. – REsp 1302900/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)

[...] 2. Colhe-se do voto condutor da Min. NANCY ANDRIGHI no REsp 712.566/RJ, que : „... com a alteração do art. 267, VII, do CPC pela Lei de Arbitragem, a pactuação tanto do compromisso como da cláusula arbitral passou a ser considerada hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito". Assim, „impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito se, quando invocada a existência de cláusula arbitral, já vigorava a Lei de Arbitragem, ainda que o contrato tenha sido celebrado em data anterior à sua vigência, pois, as normas processuais têm aplicação imediata". Ademais, „pelo Protocolo de Genebra de 1923, subscrito pelo Brasil, a eleição de compromisso ou cláusula arbitral imprime às partes contratantes a obrigação de submeter eventuais conflitos à arbitragem, ficando afastada a solução judicial. Nos contratos internacionais, devem prevalecer os princípios gerais de direito internacional em detrimento da normatização específica de cada país, o que justifica a análise da cláusula arbitral sob a ótica do Protocolo de Genebra de 1923". [...]
(STJ – 1ª T. – REsp 933.371/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/10/2010)

[...] Deve-se admitir que a cláusula compromissória possa conviver com a natureza executiva do título. Não se exige que todas as controvérsias oriundas de um contrato sejam submetidas à solução arbitral. Ademais, não é razoável exigir que o credor seja obrigado a iniciar uma arbitragem para obter juízo de certeza sobre uma confissão de dívida que, no seu entender, já consta do título executivo. Além disso, é certo que o árbitro não tem poder coercitivo direto, não podendo impor, contra a vontade do devedor, restrições a seu patrimônio, como a penhora, e nem excussão forçada de seus bens. [...]
(STJ – 3ª T. – REsp 944.917/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 18/09/2008, DJe 03/10/2008)

Desistência da ação
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA REQUERIDA APÓS DECORRIDO O PRAZO PARA A RESPOSTA. CONCORDÂNCIA TÁCITA. POSSIBILIDADE. 1.- É válida a homologação da desistência da ação requerida pelo autor, após o prazo para a resposta, na hipótese em que o réu, devidamente intimado para se manifestar a respeito do pedido de desistência formulado, deixa transcorrer in albis o prazo assinalado. 2.- Recurso Especial improvido.
(STJ – 3ª T. – REsp 1036070/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012)
[...] 4. São institutos diversos a desistência da ação, a transação e a renúncia ao direito litigioso, rendendo ensejo também a consequências processuais absolutamente distintas. A desistência da ação é comportamento eminentemente processual que, de regra, não atinge o direito material em disputa, gerando, com

efeito, extinção do processo sem exame do mérito 5. Por outro lado, muito embora não seja, em regra, cabível a homologação de transação a dispor sobre direitos públicos indisponíveis, no caso, também, não se mostra possível compelir o Município a prosseguir no feito como parte autora. 6. Com efeito, a solução mais consentânea com o sistema processual, sem se olvidar, todavia, do respeito ao interesse público, que é indisponível, é extinguir o processo sem exame de mérito - acolhendo-se o pedido de desistência da ação (art. 267, inciso VIII, do CPC) -, sem que isso implique homologação de qualquer transação a versar sobre os direitos postos em juízo. 7. Recurso especial provido.
(STJ – 4ª T. – REsp 586.304/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 04/11/2010, DJe 11/11/2010)

Impossibilidade de continuidade do processo pela não localização do autor
[...] 2. Informado pelo advogado do autor que este encontra-se em local incerto e não sabido, o que inviabiliza a realização da perícia médico oficial essencial ao deslinde da controvérsia, não resta ao magistrado outra alternativa senão a extinção do feito sem a resolução do mérito. [...]
(STJ – 1ª T. – AgRg no REsp 1223630/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 03/03/2011, DJe 18/03/2011)

Confusão
[...] AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. CONFUSÃO DE INTERESSES. AUTOR E SÍNDICO. AUSÊNCIA DE ARGUMENTO NOVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO. I - Havendo omissão na defesa de interesses do Réu/Condomínio por colidirem com as postulações do primeiro Autor, síndico, impõe-se extinção do processo sem resolução do mérito. [...]
(STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1134299/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 27/10/2009, DJe 06/11/2009)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO PELO ESTADO CONTRA ATO DO GOVERNADOR. INADMISSIBILIDADE. [...]
(STJ – 6ª T. – RMS 21.073/SE, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), julgado em 14/02/2012, DJe 27/02/2012)

[...] 4. Nas demandas patrocinadas pela Defensoria Pública em que a parte vencida for o próprio Estado, é evidente a confusão entre a pessoa do credor e a do devedor, prevista nos arts. 381, do Código Civil de 2002 (art. 1.049 do Código Civil de 1916), e 267, X, do Código de Processo Civil, sendo indevida a verba honorária sucumbencial. [...]
(STJ – 1ª T. – AgRg no REsp 1054873/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, julgado em 11/11/2008, DJe 15/12/2008)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO ENTRE ESTADO E MUNICÍPIO. TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS RECEBIDAS EFETIVADO PELO MUNICÍPIO CONTRA EX-PREFEITO, DIANTE DA OCORRÊNCIA DE ALEGADO PREJUÍZO. LEGITIMIDADE ATIVA AD

CAUSAM. ARTIGO 267, INCISO X, CPC. INAPLICABILIDADE, NA HIPÓTESE. AUSÊNCIA DE CONFUSÃO PROCESSUAL. [...] VI - Outrossim, é manifestamente improcedente a tese de que há confusão processual, in casu. No Estado de Direito a figura da pessoa natural não se confunde com a do Estado. Note-se que o recorrente foi demandado em nome próprio, e não como representante do poder municipal, para responder pessoalmente por seus atos, tanto que não mais era prefeito do Município de Januária, à época do ajuizamento da ação. E, como os atos já haviam sido praticados à época em que prefeito, em nada altera esta situação o fato de ele ter sido posteriormente reeleito. [...]
(STJ – 1ª T. – REsp 980.082/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 13/11/2007, DJe 24/03/2008)

Falta de depósito prévio
[...] 4. Segundo entendimento da Segunda Seção desta Corte, „[...] a falta ou insuficiência do depósito prévio motiva o indeferimento da petição inicial, conduzindo à extinção da ação rescisória sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC, situação que dispensa a prévia intimação pessoal da parte, visto que o § 1º desse mesmo dispositivo legal somente exige essa providência nas hipóteses dos incisos II e III" (AgRg na AR 3.223/SP, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, DJ 18/11/10). 5. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.
(STJ – 3ª T. – REsp 1286262/ES, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

Teoria da asserção
[...] 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não há preclusão em relação às condições da ação, que devem ser apreciadas ainda que arguidas em sede recursal. 2. A indevida qualificação de defesa de mérito como condição da ação não transforma sua natureza jurídica. 3. No caso, a ré não interpôs apelação contra a sentença que acolheu o pedido do autor. Após, em petição avulsa, apresentou documentos e alegou ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, sustentando tratar-se de matéria de ordem pública. 4. Aplicando-se a teoria da asserção, não se está diante de argumentos relativos à falta de legitimidade (condição da ação), mas, sim, de defesa de mérito, pois, à luz das afirmações contidas na petição inicial, há pertinência entre as partes da relação jurídica de direito processual e as da relação jurídica de direito material. Tratando-se de argumento de mérito, ocorre a preclusão. [...]
(STJ – 4ª T. – AgRg no AREsp 10.643/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 02/05/2013, REPDJe 22/05/2013, DJe 13/05/2013)

Conteúdo condenatório da sentença terminativa
[...] 4. A redação do art. 485, caput, do CPC, ao mencionar „sentença de mérito" o fez com impropriedade técnica, referindo-se, na verdade, a „sentença definitiva", não excluindo os casos onde se extingue o processo sem resolução de mérito. Conforme lição de Pontes de Miranda: „A despeito de no art. 485, do Código de Processo Civil se falar de ‚sentença de mérito', qualquer sentença que extinga o processo sem julgamento do mérito (art. 267) e dê ensejo a algum dos pressupostos do art. 485, I-IX, pode ser rescindida" („Tratado da ação resci-

sória". Campinas: Bookseller, 1998, p. 171). 5. É cabível ação rescisória exclusivamente para discutir verba honorária, pois: „A sentença pode ser rescindida, ou dela só se pedir a rescisão, em determinado ponto ou em determinados pontos. Por exemplo: somente no tocante à condenação às despesas" (cf. Giuseppe Chiovenda, La Condanna nelle spese giudiziali, nº 400 e 404), (Pontes de Miranda, op. cit., p. 174). Precedentes nesse sentido: REsp. n. 886.178/RS, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 2.12.2009; AR. 977/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 12.3.2003; REsp. n. 894.750/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 23/09/2008. Precedentes em sentido contrário: AR n. 3.542/MG, Segunda Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 14.4.2010; REsp. n. 489.073/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 6.3.2007. 6. A ação rescisória fulcrada no art. 485, V, do CPC, é cabível somente para discutir violação a direito objetivo. Em matéria de honorários, é possível somente discutir a violação ao art. 20 e §§3º e 4º, do CPC, como regras que dizem respeito à disciplina geral dos honorários, v.g.: a inexistência de avaliação segundo os critérios previstos nas alíneas „a", „b" e „c", do §3º, do art. 20, do CPC. Por outro lado, se houve a avaliação segundo os critérios estabelecidos e a parte simplesmente discorda do resultado dessa avaliação, incabível é a ação rescisória, pois implicaria em discussão de direito subjetivo decorrente da má apreciação dos fatos ocorridos no processo pelo juiz e do juízo de equidade daí originado. Nestes casos, o autor é carecedor da ação por impossibilidade jurídica do pedido. 7. Não cabe ação rescisória para discutir a irrisoriedade ou a exorbitância de verba honorária. Apesar de ser permitido o conhecimento de recurso especial para discutir o quantum fixado a título de verba honorária quando exorbitante ou irrisório, na ação rescisória essa excepcionalidade não é possível já que nem mesmo a injustiça manifesta pode ensejá-la se não houver violação ao direito objetivo. Interpretação que prestigia o caráter excepcionalíssimo da ação rescisória e os valores constitucionais a que visa proteger (efetividade da prestação jurisdicional, segurança jurídica e estabilidade da coisa julgada - art. 5º, XXXVI, da CF/88). Precedentes nesse sentido: AR n. 3.754-RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, julgado em 28 de maio de 2008; REsp. n. 937.488/RS, Segunda Turma, julgado em 13.11.2007; REsp. n. 827.288-RO, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 18 de maio de 2010. Precedentes em sentido contrário: REsp. n.º 802.548/CE, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 15.12.2009; REsp. n. 845.910/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 3.10.2006. [...]
(STJ – 2ª T. – REsp 1217321/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 18/10/2012, DJe 18/03/2013)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO AO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CABIMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ASSISTENCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. É cabível a propositura de ação rescisória, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC, para a averiguação de eventual afronta às disposições contidas no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC. [...]
(TRF4 – 2ª Seção – 5000600-30.2013.404.0000, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 03/04/2013)

Art. 268. Salvo o disposto no art. 267, V, a extinção do processo não obsta a que o autor intente de novo a ação. A petição inicial, todavia, não será despachada sem a prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado.
Parágrafo único. Se o autor der causa, por três vezes, à extinção do processo pelo fundamento previsto no n. III do artigo anterior, não poderá intentar nova ação contra o réu com o mesmo objeto, ficando-lhe ressalvada, entretanto, a possibilidade de alegar em defesa o seu direito.

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Repropositura da demanda

A sentença terminativa transita em julgado apenas formalmente, não impedindo o ajuizamento de outra demanda com idêntico objeto. Contudo, é necessária a correção do defeito que levou à extinção do processo sem julgamento do mérito, além do pagamento das custas processuais e honorários de sucumbência, conforme CPC, 268.
Significa dizer que, mantidas as condições que levaram à primeira extinção do processo, não pode a parte repetir demanda idêntica, a despeito das afirmações doutrinarias em sentido contrário. A interpretação desse dispositivo deve se dar à luz do princípio da economia processual que impõe as partes e seus advogados a otimização dos recursos judiciários, não ajuizando demandas sabidamente inviáveis e, portanto, temerárias.

II. Perempção

Perempção é a perda do direito de ação em razão do abandono da causa pelo autor que, por três vezes, cause a extinção do processo.
A extinção do direito de ação não atinge o direito material subjacente, que poderá ser alegado como matéria de defesa.

JULGADOS

Interrupção da prescrição

[...]I - O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que a citação válida, excepcionando-se as causas do art. 267, II e III do Código de Processo Civil, interrompe a prescrição. II - Desta forma, apenas em raros casos a citação válida não interrompe a prescrição. Um deles é a perempção, fenômeno processual resultante da extinção do processo, por três vezes, por negligência do autor que,

não promovendo os atos e diligências que lhe competirem, abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias (art. 267, III do CPC). O outro ocorre quando ficar o processo parado durante mais de um ano por negligência das partes (art. 267, II da norma processual). III - Mesmo sendo extinto o processo por ilegitimidade da parte, a citação válida possui o condão de interromper a prescrição, por haver inclusive aparência de correta propositura da ação. IV - Agravo interno desprovido.
(STJ – 5ª T. – AgRg no REsp 806.852/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, julgado em 11/04/2006, DJ 08/05/2006, p. 291)

Art. 269. Haverá resolução de mérito:
I - quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor;
II - quando o réu reconhecer a procedência do pedido;
III - quando as partes transigirem;
IV - quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição
V - quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação

AUTOR
Helena Gonçalves Coelho

I. Sentença

Configura-se sentença, o ato do juiz que além de implicar algumas das situações previstas no art. 267 e 269 do CPC, também extinguir integralmente o procedimento em primeiro grau de jurisdição.

II. Sentença de mérito. Coisa julgada.

Diz-se definitiva a sentença que aprecia o mérito da causa, resolvendo o litígio submetido a apreciação judicial. Regra geral, as sentenças de mérito transitam em julgado materialmente, impedindo a repropositura da demanda. Excetuam-se as sentenças que decidem relações jurídicas continuativas, ou seja, relações jurídicas que se protraem no tempo.
Durante a continuidade da relação jurídica objeto de decisão judicial, é permitida a rediscussão do que restou previamente decidido, em razão de alteração de situação fática em que se baseou a sentença e que leve a necessidade de revisão. É o caso, por exemplo, das sentenças que decidem alimentos, quando houver alteração do binômio necessidade/possibilidade.
É o caso também das sentenças proferidas nas medidas cautelares (CPC, 810) e em jurisdição voluntária (CPC, 1.111).

III. Acolhimento ou rejeição do pedido formulado pelo autor

Nesse caso há julgamento de procedência, improcedência ou procedência parcial, acolhendo ou rejeitando os pedidos formulados pelo autor, os quais configuram o mérito da causa. Portanto, trata-se de sentença com resolução do

mérito causa.

IV. Reconhecimento jurídico do pedido

Quando o réu reconhece, por ato voluntário e unilateral, a juridicidade do pedido formulado pelo autor, deverá o juiz, após superada a análise das questões de ordem pública, proferir sentença, com resolução do mérito, a favor do autor. Ou seja, deve julgar procedente o pedido formulado pelo autor.

V. Prescrição ou decadência

Segundo o art.189, do Código Civil, violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição. Desta forma, diferencia-se a decadência da prescrição, uma vez que aquela atinge o direito e esta a pretensão. Ambas relacionam-se com o direito material, motivo pelo qual a sentença que as reconhece extingue o processo com resolução do mérito.

VI. Reconhecimento de ofício

Tanto a prescrição quanto a decadência são matérias passíveis de serem reconhecidas de ofício pelo juiz, a teor do que dispõe o art. 219, parágrafo 5o, do CPC.

VII. Renúncia ao direito

A renúncia ao direito material que fundamenta o pedido formulado em juízo gera a extinção do processo, com resolução do mérito. Por se tratar de ato de disposição de direitos, deve ser expressa e interpretada restritivamente pelo juiz.
Uma vez renunciado ao direito, deve o juiz proferir sentença, com resolução do mérito em favor do réu. Deverá analisar as questões de ordem pública pertinentes, tais como capacidade do agente e poderes específicos, se feita por advogado.
Tratando-se a renúncia de ato de disponibilidade de direitos, não se pode admiti-la tacitamente.

VIII. Concordância das partes

O reconhecimento jurídico do pedido pelo Réu e a renúncia ao direito que fundamenta a ação, pelo autor, são atos unilaterais de disposição de vontade. Assim sendo, basta a manifestação da vontade expressa nos autos, não sendo necessária a aquiescência da outra parte.

JULGADOS

Renúncia ao direito em que se funda a ação (Recurso Especial Repetitivo)
[...] 3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita

ou presumidamente.[...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ. [...]
(STJ – 1ª Seção – REsp 1124420/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 29/02/2012, DJe 14/03/2012)

Reconhecimento jurídico do pedido
[...] 3. O reconhecimento jurídico do pedido impõe limitação ao livre convencimento do juiz acerca da causa.[...]
(STJ – 4ª T. – REsp 19.837/SP, Rel. Ministro BUENO DE SOUZA, julgado em 14/06/1993, DJ 04/10/1993, p. 20556)

Art. 270. Este Código regula o processo de conhecimento (Livro I), de execução (Livro II), cautelar (Livro III) e os procedimentos especiais (Livro IV).

AUTOR
André Luiz Bauml Tesser

I. A divisão sistemática do Código de Processo Civil e seu paradigma teórico

O texto do artigo 270 traz nítida e claramente a ideologia e o paradigma sob os quais o Código de Processo Civil de 1973 foi fundado. O que se convencionou chamar de "paradigma racionalista" informa o texto legal a partir de duas premissas. A primeira, a separação clara entre as três atividades jurisdicionais reconhecidas pelo legislador em três modalidades de processo diferentes: (i) atividade cognitiva (certificação do direito) – processo de conhecimento; (ii) atividade executiva (satisfação do direito) – processo de execução; e (iii) atividade cautelar (conservação do direito) – processo cautelar. E, a segunda, que essa separação, ao menos na redação original do código, é hermética. Ou seja, não se misturam as atividades jurisdicionais na mesma relação processual. A possibilidade da presença de atividades jurisdicionais distintas no mesmo "processo" é admitida como medida excepcional. E, para isso, o legislador reservou também um livro próprio: o dos "procedimentos especiais". Essa construção tem como consequência, ao menos no plano teórico, a clara tentativa de separar as atividades jurisdicionais distintas em relações processuais igualmente diversas. Ou seja, no processo de conhecimento, não deve haver atividade executiva ou cautelar, assim como nos demais tipos de processos, somente deve existir a sua atividade jurisdicional característica.

II. A quebra do paradigma racionalista a partir da Lei nº 8.952/1994

Todavia, o paradigma racionalista sofreu uma ruptura e, em algum sentido, é possível dizer que atualmente, o Código de Processo Civil não mais consagra a separação clara entre as atividades jurisdicionais distintas em cada um de seus

tipos de processo. Tal fenômeno ocorre verdadeiramente a partir do advento da Lei nº 8.952/1994 que alterou alguns dispositivos da lei processual civil, mas, em especial, trouxe a positivação da possibilidade de antecipação de tutela satisfativa, ao menos potencialmente, em toda em qualquer espécie de lide, e não mais somente em algumas lides "especiais" (como, por exemplo, nas ações possessórias). É possível dizer igualmente que essa ruptura com o paradigma teórico-sistemático do Código de Processo Civil de 1973 consolida-se verdadeiramente com a Lei nº 11.232/2005 que, alterando dispositivos da lei processual, transforma conhecimento e execução em "fases" de um mesmo processo, que, a partir dessa nova perspectiva, denomina-se de "processo sincrético", permitindo a fusão de atividades distintas na mesma relação processual.

JULGADOS

Processo uno

RECURSO ESPECIAL - DECISÃO QUE CONFERE PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO (TRANSITADA EM JULGADO), RECONHECENDO EXCESSO DE EXECUÇÃO - RESTITUIÇÃO DO VALOR INDEVIDAMENTE LEVANTADO PELO EXEQUENTE NOS PRÓPRIOS AUTOS DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - POSSIBILIDADE - CELERIDADE DA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO CONTIDA NO TÍTULO JUDICIAL - APLICAÇÃO DA MULTA CONSTANTE DO ARTIGO 475-J, APÓS A INTIMAÇÃO DA PARTE NA PESSOA DE SEU ADVOGADO - POSSIBILIDADE - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL CARACTERIZADO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - A Lei n. 11.232/2005 teve por substrato tornar mais célere a satisfação da obrigação representada no título judicial, o que se dará, sem solução de continuidade, por meio de processo uno, sincrético (reunindo-se no mesmo processo a ação cognitiva e executiva). Por satisfação da obrigação representada no título judicial, deve-se compreender a definitiva composição entre as partes (exequente e executado) acerca do direito reconhecido na sentença; (...) V - Recurso Especial provido (STJ – 3ª T. – REsp n. 1.104.711/PR – Rel.: Min. Massami Uyeda – j. em 02/09/2010).

Art. 271. Aplica-se a todas as causas o procedimento comum, salvo disposição em contrário deste Código ou de lei especial.

AUTOR

André Luiz Bauml Tesser

I. Diferença entre "processo" e "procedimento" e suas consequências

Os artigos 271 e 272 do Código de Processo Civil consagram, no plano do direito positivo, a diferença entre processo e procedimento. O processo é a relação processual de direito público que se desenvolve na atuação do Poder Judiciário para outorga da tutela jurisdicional, cuja relação se forma e se dá entre os sujeitos do processo (partes, juiz, advogados, auxiliares do juízo, testemunhas etc).

O procedimento é a sequência pré-ordenada de atos processuais por intermédio da qual essa relação processual desenvolve-se, desde o início até o seu fim, visando atingir a sua finalidade. Assim, o Código de Processo Civil regula não somente relações processuais (processos) com atividades jurisdicionais distintas, mas igualmente a maneira ordenada e sequencial como essas relações desenvolvem-se.

II. "Processos" e "procedimentos"

Os processos de execução e cautelar têm seus próprios e específicos procedimentos. Já o processo de conhecimento pode ser "especial" (vide comentários ao artigo 270) ou comum. Esse, por sua vez, pode ser ordinário ou sumário, conforme a natureza da causa assim o determinar.

JULGADOS

Procedimento comum ordinário
ADMINISTRATIVO. CONTRATOS. REGULARIDADE. 1. Cuidando-se de ação constitutiva negativa (validade ou não de cláusulas contratuais), cumulada com certa carga declaratória (quitação de dívida) e condenatória (repetição do indébito), hábil a utilização do procedimento comum ordinário, por conta do princípio da preferibilidade do rito ordinário, consagrado no art. 271 do CPC. 2. A escolha da parte autora, à época, pela aceitação da composição proposta pela empresa pública, ao invés de recorrer desde logo ao Judiciário, a fim de, neste âmbito, fazer valer as previsões contidas no pré-contrato, pela obtenção de provimento jurisdicional que substituísse a anuência da empresa pública a contratar o que havia prometido no referido „Protocolo", foi produzida obviamente porque lhe era mais conveniente, importando esta aquiescência na necessária aceitação da validade e regularidade das condições inscritas naquele título obrigacional, mormente quanto aos encargos que formaram o montante da dívida. Trata-se de rotineira disposição de direito patrimonial, para o qual o ordenamento legal dá ampla margem de atuação à vontade dos contratantes. 3. Ausência de abusividade na avença. (TRF4 – 4ª T – AC 2000.71.05.002683-9 – Rel. Marga Inge Barth Tessler – j. em 14/09/2009).

Art. 272. O procedimento comum é ordinário ou sumário.
Parágrafo único - O procedimento especial e o procedimento sumário regem-se pelas disposições que lhes são próprias, aplicando-se-lhes, subsidiariamente, as disposições gerais do procedimento ordinário.

AUTOR
André Luiz Bauml Tesser

I. Aplicação subsidiária do procedimento comum ordinário

Como norma de fechamento e complementariedade do sistema, o Código de Processo Civil prevê também a aplicação subsidiária do procedimento comum ordinário a todos os demais procedimentos, aplicando-se as regras daquele aos outros procedimentos quando não conflitantes, uma vez que tal aplicação é subsidiária.

JULGADOS

Procedimento sumário
EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL. DIVERGÊNCIA ACERCA DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. CABIMENTO. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO PELO AUTOR EM RELAÇÃO A CORRÉU NÃO CITADO. NÃO COMPARECIMENTO DA RÉ, DEVIDAMENTE CITADA, À AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. REVELIA DECRETADA. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NOS ARTS. 298, PARÁGRAFO ÚNICO E 272, AMBOS DO CPC, AO RITO SUMÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. 1. O art. 298, parágrafo único, do CPC não se aplica às demandas que tramitam sob o procedimento sumário, onde se buscou a simplificação das formas procedimentais e vige o princípio da concentração dos atos processuais, sendo a audiência de conciliação o momento para o réu, devidamente citado, promover sua defesa. 2. Inaplicável, também, o art. 272 do CPC, pois existem regras específicas no âmbito do procedimento sumário acerca da revelia e seus efeitos. 3. Embargos de divergência conhecidos e não providos (STJ – 02ª Seção – EAREsp. n. 25.641/RJ – Rel.: Min. Luis Felipe Salomão – j. em 12/06/2013).

Ação de alienação judicial de coisa comum
PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO. ALIENAÇÃO DE BEM COMUM. ARTS. 1.112/1.119, CPC. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES ESPECÍFICAS DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ART. 272, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. DEFESA PELAS VIAS ORDINÁRIAS. ART. 1119, CPC. DOUTRINA. RECURSO DESACOLHIDO. I - Na alienação judicial de coisa comum (CPC, arts. 1.112 a 1.119), inadmissível é a oposição de embargos à arrematação. II - Nos termos do art. 272, parágrafo único, CPC, apenas as „normas gerais do procedimento ordinário“ têm incidência subsidiária ao procedimento especial, nelas não se enquadrando as disposições relacionados com o processo de execução (STJ – 04ª T. – REsp. n. 184.465/MG – Rel.: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 10/10/2000).

Natureza dúplice da ação de consignação
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. NATUREZA DÚPLICE. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO RITO ESPECIAL DOS ARTIGOS 890 E SEGUINTES DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADOÇÃO DO RITO SUMÁRIO.

IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO QUE OBSTA ÀS PARTES O OFERECIMENTO DE QUESITOS PARA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL, SOB O ENTENDIMENTO DE QUE HOUVE PRECLUSÃO. REFORMA QUE SE IMPÕE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS REGRAS DO PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. ART. 272 C/C ART. 421, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO PROVIDO.Em se tratando de ação dúplice, aquela na qual o provimento final poderá resultar na satisfação do interesse do requerido, não podem as partes e tampouco o próprio Magistrado alterar-lhe o procedimento. (TJPR - 10ª C.Cível - AI - 939241-4 - Rel.: Luiz Lopes - j. em 25/10/2012).

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Alterado pela L-008.952-1994)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º - Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. (Acrescentado pela L-008.952-1994)

§ 2º - Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º - A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. (Alterado pela L-010.444-2002)

§ 4º - A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º - Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. (Acrescentado pela L-010.444-2002)

§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (Acrescentado pela L-010.444-2002).

AUTOR
André Luiz Bauml Tesser

I. Antecipação de tutela. Conceito e funcionalidade

A antecipação de tutela é técnica processual para eliminação ou minoração dos males do tempo do processo. Por conta disso, também é vista como técnica que visa à distribuição mais equânime dos ônus do tempo do processo que, de regra geral, recaem exclusiva e unicamente sobre o autor. Assim, a técnica da antecipação de tutela, ao permitir a satisfação da pretensão antes do julgamento final da lide, faz o réu suportar os ônus do tempo do processo. Para a maior parte da doutrina, a antecipação da tutela representa a satisfação da pretensão material do autor antes do julgamento final da lide, antecipando verdadeiramente os efeitos da tutela jurisdicional pretendida, o que somente seria possível de regra com a execução definitiva.

II. Hipóteses de antecipação de tutela

A legislação processual brasileira atualmente consagra três hipóteses distintas de cabimento da antecipação de tutela. A primeira – e mais comum na prática forense – é aquela que é fundada no perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e que, justamente por isso, é denominada de antecipação de tutela fundada na urgência (CPC, art. 273, I). A segunda é aquela que parte da doutrina considera como punitiva e outra parte considera como fundada em defesa inconsistente do réu. É fundada no abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (CPC, art. 273, II). E, posteriormente, com a Lei 10.444/2002, o legislador instituiu a antecipação de tutela fundada em pedido ou parte dele incontroverso (CPC, art. 273, §6º). Nessa hipótese, ainda permanece uma polêmica doutrinária, pois alguns autores dizem ser apenas caso de antecipação do momento do julgamento (admitindo-se até mesmo o que se chamou de sentença parcial de mérito), enquanto outra parcela assevera ser verdadeiramente hipótese de antecipação de tutela.

III. Antecipação de tutela de urgência (CPC, art. 273, I), seus fundamentos e requisitos

A antecipação de tutela fundada na urgência é aquela que visa a eliminar ou minorar especificamente os males do tempo do processo, que tem por fundamento o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que incide sobre o direito do autor que postula a medida. Portanto, seu fundamento é a situação de urgência que é o perigo de ineficácia que incide sobre a pretensão do autor, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Seus requisitos são, por obvio, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e, na expressão da legislação, a verossimilhança da alegação, que significa a probabilidade de que o autor possui o direito que alega e que está sujeito à situação de perigo. Para que a antecipação de tutela seja concedida, ainda que não se exija certeza jurídica sobre o direito do autor, há que se ter ao menos aparência desse direito, e, por isso, o juiz faz a apreciação da existência da pretensão do autor em um juízo de cognição

sumária, e não exauriente.

IV. Antecipação de tutela fundada no abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (CPC, art. 273, II), seus fundamentos e requisitos

Na antecipação de tutela com fundamento no abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, o que se realiza é a tutela do direito do autor que se afigura mais provável que o direito do réu. Por isso, tem por fundamento uma conduta comissiva do réu, em abusar de seu direito de defesa ou apresentar manifesto propósito protelatório. Notadamente, embora não prescinda da verossimilhança da alegação, em nada depende do perigo de demora, mas apenas de uma conduta processual indevida do réu.

V. A antecipação de tutela de pedido ou parte dele incontroverso (CPC, art. 273, § 6º), seus fundamentos e requisitos

Como apontado, embora exista uma divergência doutrinária sobre a natureza jurídica do instituto, a antecipação de tutela com fundamento em pedido ou parte de pedido incontroverso também depende de uma conduta do réu, que pode ser omissiva (ao não contestar um pedido ou parte dele) ou ainda, comissiva (ao reconhecer um pedido ou parte dele). Isso porque, somente é possível quando o pedido ou parte dele do autor torne-se incontroverso, o que somente poderá acontecer depois do réu a ele não se opor ou reconhecê-lo. Note-se que aqui não há apenas verossimilhança da alegação, apreciável por cognição sumária, mas, verdadeira certeza jurídica que decorre da incontrovérsia do pedido ou de parte dele, a ser reconhecida com cognição exauriente.

VI. A irreversibilidade do provimento como requisito negativo

O § 2º, do artigo 273, consagra a irreversibilidade do provimento como requisito negativo de concessão da antecipação de tutela, proibindo que a medida seja concedida quando houver perigo de tornar-se irreversível. A par das divergências doutrinárias sobre a natureza dessa irreversibilidade (se ela é fática ou jurídica) e qual seu alcance, a jurisprudência tem determinado que esse requisito deve ser analisado caso a caso pelo juiz, mediando-se os interesses postos em juízo, especialmente quando há o perigo de irreversibilidade recíproca. Essa se faz presente quando a concessão da medida causar perigo de irreversibilidade ao réu ao mesmo tempo em que seu indeferimento cause perigo de irreversibilidade ao autor. Nesses casos, adotando-se critérios de proporcionalidade, o juiz deve sopesar as circunstâncias específicas do caso concreto para decidir se concede ou não medida, não devendo significar de forma taxativa que, existindo perigo de irreversibilidade para o réu com o deferimento da medida, a antecipação de tutela não pode ser concedida.

VII. A execução da antecipação de tutela

O § 3º do artigo 273, consagra que, quando da execução da antecipação da tutela, deve-se seguir os ritos determinados para a execução provisória, no caso

de obrigação de pagamento de soma em dinheiro (note-se que, embora a Lei 11.232/2005 tenha revogado o artigo 588, do CPC, e regrando a execução provisória no artigo 475-O, não houve, no dispositivo ora comentado, a modificação expressa; assim, na leitura do § 3º do artigo 273, a referência ao artigo 588, do CPC deve ser lida e compreendida como o artigo 475-O, do código), e das execuções específicas para as obrigações de fazer e não fazer (CPC, art. 461, §§ 4º e 5º) e para a entrega de coisa (CPC, art. 461-A). É importante ressaltar que a antecipação de tutela deve seguir as regras da execução provisória porque foi concedida com cognição sumária e não exauriente, não se admitindo, portanto, que a decisão que defere a medida antecipatória constitua título executivo definitivo.

VIII. A revogação da medida a qualquer tempo

Também como consequência da cognição sumária que funda a concessão da antecipação de tutela, o artigo 273, no seu § 4º, consagra a possibilidade de revogação ou modificação da medida concedida a qualquer tempo. Isso porque a superficialidade da cognição que funda a concessão da antecipação de tutela não permite que essa produza a estabilidade prevista para a coisa julgada material. De toda sorte, a doutrina e a jurisprudência sustentam que, para revogação ou modificação da medida antecipada deve se ter igualmente uma modificação na apreciação do estado fático que permeia a lide, o que se faz com o aprofundamento da cognição sobre o direito em comento. E, a revogação ou modificação da medida deve, sempre, ser fundamentada (assim como sua concessão, na forma do artigo 273, § 1º, do CPC), até mesmo por imposição constitucional, do artigo 93, IX, da Constituição da República.

IX. A fungibilidade com a tutela cautelar

A Lei 10.444/2002 consagrou, no § 7º do artigo 273, o que se convencionou chamar de fungibilidade entre a antecipação de tutela e a tutela cautelar. Tal permissão legislativa adveio por conta de inúmeras situações fático-jurídicas em que a concessão de uma medida não permitia se ter certeza sobre sua natureza conservativa (e, então, deveria ser atendida com uma medida cautelar) ou satisfativa (a ser efetivada mediante uma medida antecipatória) do direito alegado. Ainda que se possa opor críticas à visão que apresenta a tutela cautelar e a tutela antecipada como lados de uma mesma moeda (tutelas de urgência), o que acontece com a falsa ideia de que satisfazer e antecipar são sinônimos, a verdade é que a maior parte da doutrina e da jurisprudência tem admitido a fungibilidade entre a tutela cautelar e a antecipação de tutela como uma via de mão dupla. Ou seja, não importa se a medida foi pleiteada com sua qualificação equivocada; se estão presentes seus requisitos, o juiz deve conceder a medida, tenha ela a natureza que tiver. Apenas deve se adequar, se necessário, o procedimento, pois a concessão de tutela cautelar em processo cautelar demanda procedimento diverso da antecipação de tutela concedida em processo de conhecimento. Todavia, doutrina e jurisprudência exigem, para aplicação da fungibilidade, que não haja erro grosseiro na postulação e que haja, portanto, uma dúvida razoável sobre a natureza da medida.

X. Momento de concessão da antecipação de tutela

A legislação processual civil não limita e nem estabelece um momento específico para a concessão da antecipação de tutela. Assim, admite-se sua concessão a qualquer momento do processo, desde que antes da decisão final definitiva. Por isso, é possível que a medida seja concedida antes da citação do réu (inaudita altera pars), durante o curso do processo, e até mesmo na sentença. Quando a antecipação de tutela é concedida na sentença, pode-se haver dúvida sobre o recurso a ser manejado contra ela, porquanto da sua natureza interlocutória. Não obstante a melhor orientação doutrinária no sentido de que a decisão que concede a medida antecipatória não perde sua natureza interlocutória ainda que se outorgada na sentença – e, portanto, impugnável via agravo de instrumento, a jurisprudência é pacífica no sentido de que o recurso a ser manejado é a apelação que deve ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à antecipação de tutela, em razão da regra do artigo 520, VII, do CPC.

JULGADOS

Instrumentabilidade e fungibilidade dos instrumentos cautelares
Medida cautelar incidental a embargos do devedor julgados procedentes. Sentença que atribui natureza preparatória à medida E declara cessada sua eficácia pelo não ajuizamento da ação principal. Abstenção de inscrição em cadastro de inadimplentes. Tutela antecipada e/ou medida cautelar. Fungibilidade. Observância ao que decidido no mérito do processo. Recurso improvido. I- O processo cautelar, ao contrário do processo de conhecimento e de execução, não se destina a declarar o direito afirmado, nem a promover sua realização. A nota da instrumentalidade, que compõe sua estrutura e delimita o seu objeto, tem por escopo assegurar o resultado útil correspondente do processo principal, afastando, provisória e emergencialmente, as situações de perigo que comprometam a função jurisdicional do Estado. II- A autonomia (procedimental) de que dispõe o processo cautelar, não retira dele o caráter acessório e dependente do processo principal (de conhecimento ou de execução) a que visa assegurar. III- Na hipótese dos autos, a ação cautelar, ajuizada no curso do prazo para interposição de recurso da sentença de procedência dos embargos opostos pelos recorridos, é possuidora de nítida feição incidental; não sendo aplicável, à espécie, a alegada ofensa aos arts. 806, 808, inciso I, do CPC, cuja incidência somente é aplicável às medidas cautelares preparatórias. IV- O simples fato de o provimento liminar ter sido deferido, após o trânsito em julgado do acórdão que confirmou a procedência dos embargos, não afasta, como bem observou o Tribunal a quo, a natureza incidental da medida antes ajuizada. V- Em casos idênticos, em que a natureza jurídica do provimento jurisdicional de urgência pleiteado não é possível ser aferida com precisão, têm esta Corte Superior de Justiça autorizado o ajuizamento de ação cautelar e/ou de tutela antecipada, observando-se o que for decidido no mérito do processo. Precedente do STJ. VI- Recurso a que se nega provimento” (STJ – 03ª T. – REsp. n. 777293/RS – Rel. Min. Paulo Furtado, j. em 09/02/2010).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – FUNGIBILIDADE DOS INSTITUTOS DA MEDIDA CAUTELAR E DA TUTELA ANTECIPADA – PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS – SÚMULA 7/STJ. 1.

Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. 2. Esta Corte Superior já se manifestou no sentido da admissão da fungibilidade entre os institutos da medida cautelar e da tutela antecipada, desde que presentes os pressupostos da medida que vier a ser concedida. 3. O Tribunal de origem, como soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, confirmou a decisão recorrida que entendeu estarem presentes nos autos documento hábeis para comprovar o preenchimento dos requisitos da tutela antecipada. 4. O mesmo raciocínio pode ser aplicado quanto ao argumento de que o recorrido não fazia jus à reforma a posto superior ao que ocupava na ativa (STJ – 02ª T. – REsp. n. 889886/RJ – Rel. Min. Humberto Martins, j. em 17/08/2007).

Processual civil. Recurso especial. Cautelar de sustação de protesto. Efetivação do protesto. Suspensão dos seus efeitos. Possibilidade. Poder geral de cautela e fungibilidade entre as medidas cautelares e as antecipatórias dos efeitos da tutela. - O princípio da fungibilidade entre as medidas cautelares e as antecipatórias dos efeitos da tutela confere poder ao juiz para deferir providência de natureza cautelar, a título de antecipação dos efeitos da tutela. - Segundo o entendimento do STJ: (i) é possível a suspensão dos efeitos dos protestos quando há discussão judicial do débito; (ii) a decisão cautelar de sustação de protesto de título insere-se no poder geral de cautela, previsto no art. 798 do CPC; e (iii) a sustação de protesto se justifica quando as circunstâncias de fato recomendam a proteção do direito do devedor diante de possível dano irreparável, da presença da aparência do bom direito e quando houver a prestação de contra-cautela. - De acordo com o poder geral de cautela e o princípio da fungibilidade entre as medidas cautelares e as antecipatórias dos efeitos da tutela, o perigo de dano pode ser evitado com a substituição da sustação do protesto pela suspensão dos seus efeitos, se o protesto já tiver sido lavrado na pendência da discussão judicial do débito. Recurso especial provido (STJ – 03ª T. – REsp. n. 627.759/MG – Rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 08/05/2006).

AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. ESTÁGIO PROFISSIONALIZANTE. Não obstante a medida cautelar não se prestar, via de regra, para antecipar o provimento da ação principal, a jurisprudência tem entendido pela fungibilidade entre a medida cautelar e a antecipação de tutela, mormente após a entrada em vigor do § 7º do art. 273 do CPC. Concluídos os estudos de segundo grau, é dispensável exigência de cumprimento de estágio curricular profissionalizante para matrícula em curso superior, ao aluno que obteve aprovação em vestibular, nos termos da Súmula 35 desta Corte. O estágio profissionalizante não é requisito para ingresso em curso superior, apenas habilitando o aluno no exercício profissional da área técnica escolhida. (TRF4 – 04ª T – AG 5001717-90.2012.404.0000 – Rel. p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 16/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MEDIDA CAUTELAR. FUNGIBILIDADE. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO RURAL. INSCRIÇÃO NO CADIN. 1. Não há falar

em indeferimento da inicial se o § 7° do art. 273 do CPC prestigia a fungibilidade da antecipação da tutela e das medidas cautelares, bem assim aplicável ao caso a parte final do artigo 295, V, do CPC. 2. É mister o indeferimento do pedido de abstenção pela União Federal de inscrição do nome da parte-autora no CADIN ou em outros órgãos de proteção ao crédito, já que, com o término da ação de execução fiscal que legitima a cobrança pela União Federal do crédito oriundo de alongamento do contrato de crédito rural (cédula rural hipotecária), não há mais nada que impeça o registro do avalista nos mencionados cadastros. (TRF4 – 03ª T – AC 2008.70.11.001091-8 – Rel. Nicolau Konkel Júnior, j. em 22/02/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO SUSPENSÃO DO DESCONTO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONTRATAÇÃO - TUTELA ANTECIPADA FUNGIBILIDADE - PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CAUTELAR INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 273, § 7º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MULTA PARA O CASO DE DESCUMPRIMENTO MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Havendo discussão acerca da própria existência do empréstimo bancário, cujo pagamento ocorre através de desconto em benefício previdenciário, absolutamente plausível a concessão da medida liminar, no sentido de suspender a mencionada cobrança. 2. Considerando a aplicação do princípio da fungibilidade, não há óbice à manutenção da providência concedida pelo Juízo a quo, como medida cautelar, em caráter incidental do processo ajuizado, ex vi do parágrafo 7º, do artigo 273, do Código de Processo Civil. 3. O valor da multa imposta não pode causar enriquecimento indevido, tampouco ser ínfima a ponto de desestimular o cumprimento da decisão judicial, devendo ser fixada com amparo nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. (TJPR - 10ª C.Cível - AI - 887611-1 - Rel. Luiz Lopes - j. em 30/08/2012)

Antecipação de tutela em sentença. Recurso cabível: apelação
RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA QUE CONCEDE A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RAZÃO DE CONHECIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PRECLUSO E INCABÍVEL PELO TRIBUNAL. INOCORRÊNCIA. 1.- O recurso cabível contra sentença é a apelação, ainda que nela concedida a antecipação dos efeitos da tutela. 2.- A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que, em caso de interposição simultânea de recursos contra a mesma decisão judicial, apenas o primeiro recurso interposto deve ser conhecido (princípio da unicidade recursal), operando-se a preclusão consumativa em relação aos demais. 3.- A interposição de Agravo de Instrumento incabível e precluso, como acima explicitado, não enseja a declaração de perda superveniente de objeto dos embargos declaratórios, recurso cabível e interposto regularmente. 4.- Recurso Especial improvido. (STJ – 03ª T. – Resp. n. 1.105.757/DF – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 16/08/2011).

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. UNIRRECORRIBILIDADE. Não cabe agravo de instrumento contra a sentença que julga pedido de antecipação

de tutela. O único recurso oportuno é a apelação. (STJ – 03ª T. – AGRg no Ag 723.547/DF – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – j. em 29/11/2007).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a confirmação de decisão monocrática de relator pelo órgão colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC. Hipótese em que a negativa de seguimento do agravo de instrumento passa a subsistir por decisão colegiada, não monocrática. 2. Em obediência ao princípio da unirrecorribilidade, a sentença, mesmo no que tange à antecipação, em seu corpo, dos efeitos da tutela, só pode ser atacada por apelação, nos termos do art. 513 do CPC. Com efeito, a cada ato decisório recorrível corresponde um único recurso cabível. 3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ – 5ª T – REsp. 326.117/AL – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – j. em 06/06/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROPOSTO CONTRA EXCERTO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. 1. A fixação de prazo para cumprimento de obrigação imposta no dispositivo da sentença integra o comando sentencial, não se tratando de decisão interlocutória relativa aos efeitos de suposta apelação. Sendo assim, a insurgência, quanto ao ponto, deve ser veiculada via apelação - se for o caso, com pedido de antecipação da tutela recursal. 2. Em homenagem ao princípio da unirrecorribilidade, o recurso de apelação vem sendo considerado o cabível para insurgência inclusive contra provimentos que, se não estivessem no bojo da sentença, poderiam ser considerados de caráter efetivamente interlocutório - o que sequer é o caso dos autos. 3. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal resta prejudicada, na hipótese, porquanto se está diante de erro grosseiro, além do que a apelação e o agravo de instrumento são recursos destinados a órgãos jurisdicionais distintos e com prazos diversos. (TRF4 – 04ª T – AGRAVO (INOMINADO, LEGAL) EM AI Nº 0002041-05.2011.404.0000 – Rel. Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, POR UNANIMIDADE, j. em 14/04/2011).

PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL.
Se a tutela antecipada é concedida no próprio bojo da sentença terminativa de mérito da ação ordinária, o recurso cabível para impugná-la é a apelação, pelo princípio da unirrecorribilidade, achando-se correto o não-conhecimento do agravo de instrumento por esta Corte. (TRF4 – 03ªT – AGRAVO LEGAL NO AI Nº 2005.04.01.049202-0 – Rel. Juíza VÂNIA HACK DE ALMEIDA, j. em 01/11/2006).

AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA DECISÃO ÚNICA RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO (ART. 513, DO CPC) OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL E DO STJ AGRAVO DE INSTRUMENTO INADEQUADO RECURSO NÃO CONHECIDO. „Se a tutela antecipada é concedida no próprio bojo da sentença terminativa de mérito da ação ordinária, o recurso cabível para impugná-la é a apelação, pelo princípio da unirrecorribilidade, achando-se correto o não-

conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal a quo.“ (STJ, REsp 645921/MG, 4ª T., Rel.: Min. Aldir Passarinho Junior, J. 24/08/2004, DJ 14/02/2005, p. 214.) (TJPR - 9ª C.Cível - AI - 850593-1 - Rel. Francisco Luiz Macedo Junior – j. em 09/08/2012)

AGRAVO INTERNO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL EM SENTENÇA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES. CABÍVEL RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADEQUADO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. O princípio da unirrecorribilidade, também denominado unicidade ou singularidade, preleciona que contra qualquer decisão recorrível, cabe apenas um recurso. Da sentença o recurso possível é o de apelação. (TJPR – 12ª C. Cível – Agravo n. 693801-8/01 – Rel. Carlos Maurício Ferreira – j. em 22/09/2010).

APELAÇÃO CÍVEL. DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA R. SENTENÇA. PLEITO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO E TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. RAZÕES DE RECURSO. MERA REPETIÇÃO DAS ALEGAÇÕES FINAIS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 514, INCISOS II E III, DO CPC. RECURSO CONHECIDO EM PARTE, E, NA PORÇÃO CONHECIDA, NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência pátria, inclusivamente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é pacífica no sentido de que, no caso de a tutela antecipada ser concedida na sentença, em observância ao princípio da unirrecorribilidade, o recurso cabível é a apelação. (TJPR – 07ª C. Cível - Apelação n. 467348-9 - Rel. José Maurício Pinto de Almeida – j. em 10/06/2008).

Inadequação da via eleita

PROCESSO CIVIL. CAUTELAR INOMINADA. SATISFATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. MEIO IMPRÓPRIO. HIPÓTESE DE TUTELA ANTECIPADA. 1. As medidas cautelares não se prestam à antecipação da tutela jurisdicional, mas visam garantir o resultado útil do processo, dando eficácia e adequação à futura sentença de mérito. 2. A cautelar satisfativa foi a solução encontrada para as demandas que exigiam tratamento urgente, medida incompatível com o procedimento ordinário, até a reforma instituída pela Lei nº 8.952/94, que introduziu no sistema jurídico processual o instituto da antecipação da tutela. 3. O procedimento adequado para a produção imediata dos efeitos do pedido deduzido na inicial encontra-se albergado no art. 273 do CPC. (TRF4 – 01ª T – AC 2006.72.08.005323-0 – Rel. Álvaro Eduardo Junqueira – j. em 30/05/2012).

PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. CAUÇÃO. SIMPLES NACIONAL. LC 123/06. DÉBITOS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. A medida cautelar de caução não é a via adequada para a suspensão da exigibilidade de débitos, visando a permanência no Simples Nacional, pois não visa garantir a eficácia ou utilidade do processo principal, característica típica da ação cautelar. 2. A figura da medida cautelar de caução é adotada quando o Fisco nega a emissão de certidão de regularidade fiscal e, necessitando dela,

o contribuinte utiliza-se desse tipo de ação para antecipar a garantia do juízo, em futura execução fiscal ainda não ajuizada, quando seria possível apresentar garantia da dívida, necessária ao aparelhamento dos embargos à execução, com o fito de suspender a exigibilidade tributária e, assim, obter a almejada certidão positiva com efeito de negativa (CPD-EM). 3. Desde a edição da Lei nº 8.952/94, que modificou o art. 273, do CPC, e introduziu a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional, o ajuizamento da medida cautelar passou a ser inadequado, porquanto prevista nova modalidade de defesa antecipada por parte do autor. 4. A presente medida cautelar de caução objetiva a suspensão da exigibilidade do tributo para uma futura discussão judicial (ou até administrativa), visando desconstituir os débitos, típica de ação anulatória, na qual poderia postular a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273, do CPC. (TRF4 – 01ª T – AC 5012139-38.2010.404.7100 – Rel. p/ Acórdão Joel Ilan Paciornik, j. em 12/07/2012).

Pressupostos para a antecipação de tutela

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS. NÃO INSCRIÇÃO NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A concessão da tutela antecipada exige os seguintes pressupostos: a prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou a caracterização de abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu, nos termos do artigo 273, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 2. No caso o documento juntado pelo recorrente não se presta para comprovar o pagamento da fatura do cartão de crédito. 3. Ausente a prova inequívoca, imperioso se torna o indeferimento da antecipação de tutela recursal. 4. Agravo de instrumento desprovido. (TRF4 – 04ª T – AG 5006913-41.2012.404.0000 – Rel. p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, j. em 20/06/2012).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DA INSCRIÇÃO DO NOME DA AGRAVANTE NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DENOMINAÇÃO (EQUIVOCADA) DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRETENSÃO DE NATUREZA CAUTELAR. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE (ART. 273, §7º). REQUISITOS DO ART. 273, DO CPC. DISPENSABILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DA DEVEDORA EM BANCOS DE DADOS E CADASTROS DE CONSUMIDORES. ATO LEGÍTIMO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. ENQUANTO DISCUTIDA EM JUÍZO A EXTENSÃO DO DÉBITO OU O MONTANTE DAS PRESTAÇÕES A SEREM PAGAS, COM EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DE QUE A CONTESTAÇÃO DA COBRANÇA INDEVIDA SE FUNDA NA APARÊNCIA DO BOM DIREITO E EM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. E CAUÇÃO DOS VALORES CONTROVERSOS, OS CONTRATANTES DAS OBRIGAÇÕES NÃO DEVEM SER TRATADOS COMO INADIMPLENTES. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS. 2 RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR - 13ª C.Cível - AI - 987833-9 – Rel. Rosana Andriguetto de Carvalho - j. em 22/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CON-

TRATO BANCÁRIO. MANUTENÇÃO DA POSSE. INEXISTÊNCIA DE GARANTIA. PLEITO NÃO CONHECIDO. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ROL DE DEVEDORES. REGISTRO EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PRETENSÃO DE NATUREZA CAUTELAR. ARTIGO 273, § 7.º, DO CPC. POSSIBILIDADE DE ANÁLISE, APESAR DO EQUÍVOCO. FUNGIBILIDADE. MATÉRIA COM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO STJ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DEPÓSITO JUDICIAL. ELISÃO DA MORA. INOCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, NÃO PROVIDO. Ainda que admitida a possibilidade de depósito do valor incontroverso, este não tem o condão de elidir a mora, no caso.Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (TJPR - 15ª C.Cível - AI - 933198-4 – Rel. Fábio Haick Dalla Vecchia - j. em 20/02/2013).

Antecipação de tutela em sentença: recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EFEITOS. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CONTAGEM A PARTIR DOS 12 ANOS. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA. MARCO INICIAL. 1. Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. O tempo de serviço rural para fins previdenciários, a partir dos 12 anos de idade, pode ser demonstrado através de início de prova material, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do egrégio STJ. 3. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural, à parte autora a contar da data do requerimento administrativo (art. 49, inciso II, da Lei de Benefícios), desimportando se depois disso houve perda da qualidade de segurada (art. 102, § 1º, da LB). 4. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença stricto sensu previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo (sine intervallo). (TRF4 – 06ª T – AC 0017122-33.2012.404.9999 – Rel. João Batista Pinto Silveira, j. em 07/08/2013).

Poder geral de cautela

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSERÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO DE CRÉDITO. DECISÃO HOSTILIZADA QUE DEFERIU O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DETERMINANDO A NÃO INSERÇÃO OU A EXCLUSÃO DO NOME DA RECORRIDA DOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONVERSÃO DA TUTELA ANTECIPADA EM MEDIDA CAUTELAR. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DO PODER GERAL DE CAUTELA. PRESENÇA DO „FUMUS BONI IURIS“ E DO „PERICULUM IN MORA“. PROVA NEGATIVA. „FUMUS BONI IURIS“. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO CONTRATOU COM A REQUERENTE. „PERICULUM IN MORA“. ABALO DA IMAGEM FRENTE AO MERCADO. IMPOSSIBILI-

DADE DE OBTENÇÃO DE CRÉDITO. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL DEVIDA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 287, 461, §5º E 798 DO CPC. MEIO COERCITIVO PARA DAR EFETIVIDADE A MEDIDA. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 10ª C.Cível - AI - 952761-9 - Rel. Arquelau Araujo Ribas - j. em 06/12/2012).

Ocorrência de preclusão temporal
AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE REVOGA LIMINAR CONCESSIVA DE TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO RESCISÓRIA - IMPOSSIBILIDADE DIANTE DAS PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO - DECISUM QUE FOI OBJETO APENAS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, OS QUAIS FORAM REJEITADOS - PRECLUSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 473, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REVOGAÇÃO QUE DEPENDE DA ALTERAÇÃO DO QUADRO FÁTICO VIGENTE AO TEMPO DA CONCESSÃO OU DA APRESENTAÇÃO DE NOVAS PROVAS - EXEGESE DO § 4º, DO ARTIGO 273, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NO CASO EM APREÇO - DECISÃO CASSADA - RESTABELECIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA ANTERIORMENTE CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. Considerando que contra a decisão concessiva de tutela antecipada os requeridos tão somente opuseram embargos de declaração, os quais foram rejeitados, não tendo interposto recurso algum contra este decisum, sobre a questão operou-se o instituto da preclusão temporal, conforme disposição do artigo 473, do Código de Processo Civil, decorrendo daí, portanto, a impossibilidade de renovação de tal pleito em fase adiantada do processo, salvo em caso de alteração do quadro fático, hipótese não verificada no caso em apreço.Ao lado disso, a decisão que concede ou denega a antecipação dos efeitos da tutela pode ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, sempre que se alterar a situação fática que justificou a providência ou quando novas provas modificativas venham a ser apresentadas, o que não se verificou no caso em comento, sendo inaplicável, pois, o disposto no artigo 273, § 4º, do Código de Processo Civil. (TJPR - 10ª C.Cível em Composição Integral - AR - 926073-1/03 - Rel. Luiz Lopes - j. em 04/04/2013).

Ocorrência de preclusão pro judicato
AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - DEFERIMENTO - POSTERIOR DECISÃO QUE RECUSA A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PARA SUA EFETIVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO PRO JUDICATO - AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO DE FATO QUE JUSTIFICOU A SUA CONCESSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 471, DO CPC - RECUSA QUE TEVE POR FUNDAMENTO A PERDA DA EFICÁCIA DA MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA EM AÇÃO CAUTELAR - SUPOSTA INOBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 30 DIAS PARA PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL, PRECONIZADO PELO ARTIGO 806, DO CPC - EQUÍVOCO, CONSIDERANDO QUE A CAUTELA DO PROVIMENTO JURISDICIONAL PLEITEADO PELA PARTE PODE SER CONCEDIDO NOS AUTOS DO PROCESSO DE CONHECIMENTO - ARTIGO 273, DO CPC - DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO.- Se pode o Magistrado, com fundamento no artigo 273, § 7º, do Código de Processo Civil, deferir medida cautelar, ainda que incidentalmente, no curso do processo de conhecimento, não se justifica o in-

deferimento da providência com fundamento, unicamente, na inobservância do disposto no artigo 806, do diploma processual, sob pena de um indevido apego ao formalismo.- Na ausência de modificação da situação de fato que justificou o deferimento da tutela antecipada, não pode o Magistrado revogá-la ou recusar a efetivação de seu cumprimento. (TJPR - 10ª C.Cível - AI - 979448-5 - Rel. Luiz Lopes - Unânime - j. em 07/03/2013).

Opção por aguardar a Contestação
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA TUTELA ANTECIPADA. MAGISTRADO QUE, POR CAUTELA, RESOLVE AGUARDAR A CONTESTAÇÃO PARA DECIDIR SOBRE A VIABILIDADE DA ANTECIPAÇÃO REQUERIDA. INOCORRÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA RECURSO DESPROVIDO. Nos casos em que não se verifique, de plano, a presença dos requisitos necessários à concessão, inaudita altera pars, da tutela antecipada (art. 273, CPC) é aconselhável que o magistrado aguarde o normal contraditório. (TJPR - 9ª C.Cível - AI - 906672-8 - Rel. Francisco Luiz Macedo Junior – j. em 18/10/2012).

Art. 274. O procedimento ordinário reger-se-á segundo as disposições dos Livros I e II deste Código.

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I. Procedimentos

O processo de conhecimento pode se desenvolver pelo procedimento comum, ordinário e sumário ou por procedimento especial. As regras do procedimento ordinário são tidas por normas gerais, aplicando-se subsidiariamente ao procedimento sumário e especial, na ausência de norma especial, conforme parágrafo único, do art. 272, do CPC.

JULGADOS

Possibilidade de apresentação de memoriais no procedimento sumário
Procedimento sumário. Realização de audiência de conciliação, instrução e julgamento. Apresentação de memoriais. Art. 274 do Código de Processo Civil.1. Realizada a audiência de conciliação, instrução e julgamento, a simples substituição dos debates orais pela apresentação de memoriais não desqualifica o procedimento sumário.
2. Recurso especial não conhecido. (STJ REsp 594.828/BA, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 11/04/2005, p. 290)

Art. 275. Observar-se-á o procedimento sumário:
I - nas causas cujo valor não exceda a 60 (sessenta) vezes o valor do salário mínimo;
II - nas causas, qualquer que seja o valor :
a) de arrendamento rural e de parceria agrícola;
b) de cobrança ao condômino de quaisquer quantias devidas ao condomínio;
c) de ressarcimento por danos em prédio urbano ou rústico;
d) de ressarcimento por danos causados em acidente de veículo de via terrestre;
e) de cobrança de seguro, relativamente aos danos causados em acidente de veículo, ressalvados os casos de processo de execução;
f) de cobrança de honorários dos profissionais liberais, ressalvado o disposto em legislação especial;
g) que versem sobre revogação de doação;
h) nos demais casos previstos em lei;
Parágrafo único. Este procedimento não será observado nas ações relativas ao estado e à capacidade das pessoas.

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I. Razoável duração do processo

A emenda constitucional 45/2004 inseriu no art. 5o, LXXVIII o princípio da razoável duração do processo através de meios que garantam sua célere tramitação.
A finalidade do procedimento sumário é justamente ser mais célere que o procedimento ordinário. Ou seja, o juiz deverá formar sua cognição, exauriente, através de um procedimento mais rápido. Não obstante, embora a concentração maior dos atos processuais, pela prática forense percebe-se que não necessariamente tem-se chegado a uma reposta jurisdicional mais rápida.

II. Procedimento sumário

São dois os critérios fixadores do procedimento sumário: valor da causa não excedente a 60 vezes o salario mínimo e natureza da matéria discutida.

III. Cerceamento de defesa

O rol de matérias a serem submetidas ao procedimento ordinário está em rol taxativo. Pela sumariedade do procedimento, configura cerceamento de defesa

imprimir-se o rito sumário, quando o ordinário deva ser utilizado. O contrário não é verdadeiro.
Deverá ser impresso o rito ordinário sempre que houver necessidade de prova técnica de maior complexidade, conforme parágrafo 5o, do art. 277, do CPC, privilegiando a ampla defesa.

IV. Conversão de rito

É possível ao Juiz converter, de ofício, o procedimento de ordinário em sumário. Não obstante, deverá adotar medidas de adequação ao novo rito, ordenando o processo e oportunizando às partes a indicação das provas que pretendem produzir, inclusive com a apresentação de rol de testemunhas, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

V. Juizados especiais estaduais

Segundo o art. 3o, da Lei 9099/95, é competente o juizado especial cível estadual para julgamento das causas cíveis de menor complexidade, cujo valor não exceda 40 vezes o salario mínimo e para as matérias descritas no inciso II, do art. 275, do CPC, para as ações de despejo para uso próprio e ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente a alçada do Juizado.
Portanto, é opção da parte ajuizar a demanda perante a Justiça Comum estatual ou perante o Juizado Especial Cível Estadual.

VI. Juizados especiais federais

A competência do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos é absoluta no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, conforme art. 3, parágrafo 3, da Lei 10.259/2001.

VII. Arrendamento rural e parceria agrícola

Segundo o Estatuto da Terra, Lei 4504/64, art. 96, parágrafo 1o, parceria rural é o contrato agrário pelo qual uma pessoa se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso específico de imóvel rural, de parte ou partes dele, incluindo, ou não, benfeitorias, outros bens e/ou facilidades, com o objetivo de nele ser exercida atividade de exploração agrícola, pecuária, agroindustrial, extrativa vegetal ou mista, e/ou lhe entrega animais para cria, recria, invernagem, engorda ou extração de matérias-primas de origem animal, mediante partilha, isolada ou cumulativamente, dos riscos delimitados em lei.
Arrendamento rural, pela dicção do art. 3o, do Decreto 59.566/66, é o contrato agrário pelo qual uma pessoa se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de imóvel rural, total ou parcialmente, incluindo, ou não, outros bens, benfeitorias e ou facilidades, com o objetivo de nele ser exercida atividade de exploração agrícola, pecuária, agroindustrial, extrativa ou mista, mediante, certa retribuição ou aluguel.

VIII. Parceria agrícola, pecuária, agroindustrial e extrativa

Embora o inciso II, “a” se limite aos termos arrendamento rural e parceria agrícola, aplica-se o procedimento sumários aos contratos agrários em geral e as parcerias agrícola, pecuária, agroindustrial e extrativa.

IX. Cobrança ao condômino de quaisquer quantias devidas ao condomínio

Valores devidos aos condomínio devem ser cobradas pelo rito sumário. A lei não restringe o tipo de condomínio, não cabendo ao intérprete restringir.

X. Ação monitória

Existindo prova escrita que revele a existência da obrigação, é possível o ajuizamento de ação monitória para cobrança de débitos condominiais.

XI. Prédio urbano ou rústico

Prédio urbano ou rústico é o imóvel, urbano ou rural, com ou sem benfeitorias. Aplica-se o procedimento sumário as ações de indenização por danos causados a patrimônio imobiliário.

XII. Ressarcimento por danos causados em acidente de veículo de via terrestre

A pretensão ressarcitória por danos causados em acidente de veículo, quer seja motorizado ou não, que trafegue na via terrestre, deve se desenvolver pelo rito sumário.
Para restar caracterizada a hipótese, não há necessidade de envolvimento de mais de um veículo, sendo suficiente a presença de apenas um veículo.

XIII. Cobrança de seguro, relativamente aos danos causados em acidente de veículo

A cobrança de seguro de dano decorrente de acidente de veículo se processará pelo rito sumário. O legislador, nessa hipótese, não restringe ao tipo de veículo, podendo o dano ser decorrente de veículo de natureza terrestre, marítima ou aérea e o seguro facultativo ou obrigatório (DPVAT).

XIV. Cobrança de seguro obrigatório de danos pessoais causados por embarcações ou sua carga

Relativamente a cobrança de seguro obrigatório de danos pessoais causados por embarcações ou por sua carga, a Lei 8374/91, em seu art. 12, determina expressamente a adoção do rito sumário. Entende-se por embarcação os veículos destinados ao tráfego marítimo, fluvial ou lacustre, dotados ou não de propulsão própria.

XV. Cobrança de honorários dos profissionais liberais

Profissionais liberais são todos aqueles que exercem sua atividade laboral sem vínculo empregatício. Muito embora se trate de relação de trabalho, a ação de cobrança deverá ser processada perante a justiça comum, através de processo

ao qual se imprima o rito sumário.
Tal regra não afasta a incidência da norma do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia e da OAB, que faculta aos advogados requerer ao Juízo onde tramita a ação em que atuou, mediante a juntada do contrato de honorários aos autos, a retenção de valores devidos ao contratante dos serviços advocatícios, para pagamento dos honorários contratados.

XVI. Revogação de doação

As ações relativas a revogação de doação, seja por ingratidão do donatário ou inexecução do encargo(art. 555, do Código Civil), tramitará pelo rito sumário.

XVII. Demais casos previstos em lei.

A legislação extravagante impõe a adoção do rito sumário nas ações relativas a acidente de trabalho (Lei 8.213/91, art. 129, II), revisionais de aluguel (Lei 8245/91, art. 69, caput), usucapião especial (Lei 6969/81, art. 5o), adjudicação compulsória (DL58/37, art. 22), relativas a controvérsias que surgirem entre representante commercial autônomo e representado (Lei 4886/65, art. 39) e de retificação de grafia no registro civil das pessoas naturais (Lei 6015/73, art. 110, parágrafo 3o).

XVIII. Ações relativas ao estado e à capacidade das pessoas.

Ações relativas ao estado e à capacidade das pessoas ficam expressamente excluídas do rito sumário, independentemente de seu valor.

Súmula nº 363 do STJ: „Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente."

JULGADOS

Adoção do rito ordinário

[...] 1. É pacífica a orientação do STJ, no sentido de que „inexiste prejuízo ao réu e consequentemente nulidade processual, nos casos de adoção do rito ordinário em lugar do sumário, dada a maior amplitude de defesa conferida por aquele procedimento" (STJ REsp 1.026.821/TO, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe de 28/8/2012). 2. In casu, ao contrário do que assevera a agravante, não ocorreu conversão de ritos, pois desde a exordial houve a opção, pelos autores, do rito ordinário, embora a Lei lhes facultasse a adoção do rito sumário. 3. Adotado o rito ordinário, não há que se cogitar de violação aos arts. 275, II, „d", e 276 do CPC, que se aplicam apenas ao rito sumário.
4. Agravo regimental não provido.
(STJ - STJ AgRg no ASTJ REsp 55.090/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 17/12/2012)

Interpretação finalística da norma

[...] 1. A norma do art. 475-A, §3º, do CPC, que veda a liquidação de sentença nas causas que discutam acidente automobilístico e tramitem pelo procedimento sumário, tem como escopo, não o retardamento, mas a aceleração do processo. A liquidação é vedada, destarte, não porque seja de impossível realização, mas porque a norma autoriza o juiz a fixar de plano o valor da indenização, mediante aplicação de regras de experiência. 2. Não é possível dar a uma norma que objetiva acelerar o processo, interpretação que implique retardá-lo. Ordenar que o Tribunal, ao decidir pelo abatimento do valor da sucata de automóvel sinistrado, converta o procedimento, de sumário para ordinário, somente para que se realize a liquidação de sentença, seria um contrassenso. 3. Não havendo recurso do autor da ação, no sentido de obter a dispensa de liquidação mediante a fixação imediata do valor do abatimento da sucata, não é possível reformar o acórdão recorrido para esse fim, sob pena de ‚reformatio in pejus'. Fica, portanto, mantido o acórdão que determinou a liquidação.4. Recurso especial conhecido e improvido.
(STJ - STJ REsp 1292707/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 20/09/2012)

Denunciação da lide
[...] 2. A denunciação da lide da sociedade empresária que detém a concessão da rodovia mostra-se inviável, pois, em consonância com o artigo 275, alínea „d", do Código de Processo Civil, foi adotado o rito sumário, o que inviabiliza o pleito, nos termos do disposto no artigo 280, daquele Diploma Processual. 3. De outra parte, a denunciação da lide fundada no contrato de seguro é manifestamente inconveniente no atual estágio processual, em sede de recurso especial, pois implicaria a anulação dos atos processuais regularmente realizados, devendo se prestigiar os princípios da economia processual e celeridade processual. [...]
(STJ - STJ REsp 933.937/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 16/08/2012)

Ressarcimento de danos em prédio urbano ou rústico
[...] 1. Hipótese em que o Tribunal de origem negou processar o feito pelo rito sumário, ao entender que o caso dos autos refere-se à indenização de servidão administrativa, e não de ressarcimento por danos em prédio urbano ou rústico (alínea ‚c', inc. II, do art. 275 do Código de Processo Civil). [...]
(STJ - STJ AgRg nos EDcl no STJ REsp 1286819/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 07/03/2012)

Conversão do rito
[...] 1. Quando o Juízo a quo, de ofício, converte o procedimento de ordinário para sumário, deve adotar medidas de adequação ao novo rito, ordenando o processo, oportunizando às partes a indicação das provas que pretendem produzir, inclusive com a apresentação de rol de testemunhas, sob pena de cerceamento do direito de defesa. [...] (STJ - STJ REsp 698.598/RR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013)

Cobrança de condomínio. Ação monitória
Ação monitória. Débitos condominiais. Cabimento da monitória considerando a documentação apresentada, bastante para tanto. Precedentes da Corte.[...]
(STJ - REsp 613.112/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO,

TERCEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 20/02/2006, p. 332)

Indenização por danos em prédio urbano ou rústico
[...] É cabível o rito sumaríssimo na ação indenizatória por danos causados a plantações, existentes em prédio rústico (CPC, ART. 275, D; CC, ART. 43). [...]
(STJ - AgRg no Ag 8.438/PR, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/1991, DJ 10/06/1991, p. 7855)

[...] Responsabilidade civil. Responsabilidade da construtora por danos ocorridos em unidades e áreas comuns. Art. 128 do Código de Processo Civil. Artigos 159 e 1.245 do Código Civil. Procedimento sumário. Súmula nº 194 da Corte. 1. Correto é o procedimento sumário tratando-se de dano em prédio urbano, a teor do art. 275, II, c), do Código de Processo Civil. [...]
(STJ - REsp 308.744/ES, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2001, DJ 18/03/2002, p. 245)

Acidente de veículo de via terrestre
[...]I. A ação de indenização por danos materiais causados em acidente de veículo de via terrestre processar-se-á pelo procedimento sumário, independentemente do valor da causa (art. 275, II, „d", do CPC). [...]
(STJ - AgRg no STJ REsp 514.732/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 01/06/2010)

[...] II - Adota-se o procedimento sumário do Art. 275, II, „d" do CPC sempre que os danos a serem indenizados provenham de acidente causado por veículo de circulação terrestre. Nada importa a circunstância de o veículo se haver chocado com animal que irregularmente invadira a estrada.
(STJ - REsp 766.005/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 15/05/2006, p. 212)

[...] AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CONVERSÃO DO RITO SUMÁRIO EM ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPLEXIDADE QUE JUSTIFIQUE A MODIFICAÇÃO DO RITO. PARTE QUE NÃO ESCLARECE QUAL A IMPORTANCIA DA PROVA PARA O DESLINDE DA CAUSA. PROVA PERICIAL MERAMENTE PROTELATÓRIA. POSSIBILIDADE DE FORMAÇÃO DA CONVICÇÃO DO JULGADOR ATRAVÉS DA PROVA ORAL E DOCUMENTAL COMPATÍVEIS COM O PROCEDIMENTO SUMÁRIO. [...]
(TJPR - 9ª C.Cível - AI - 606878-4 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Francisco Luiz Macedo Junior - Unânime - - J. 29.10.2009)

Seguro obrigatório
Direito civil. Recurso especial. Ação de conhecimento sob o rito sumário. Seguro obrigatório (DPVAT). Complementação de indenização. Admissibilidade. [...]
(STJ - REsp 363.604/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 17/06/2002, p. 258)

Honorários de advogado
[..] 1- Segundo previsão contida no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94 (Estatuto da

Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil - EAOAB), o advogado pode, mediante a juntada do contrato de honorários aos autos, requerer ao Juízo onde tramita a ação em que atuou, a retenção de valores devidos ao contratante dos serviços advocatícios, para pagamento dos honorários contratados. [...]
(STJ - CC 112.748/PE, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/11/2012)

Art. 276. **Na petição inicial, o autor apresentará o rol de testemunhas e, se requerer perícia, formulará quesitos, podendo indicar assistente técnico.**

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I. Requisitos específicos da petição inicial

Os requisitos da petição inicial do procedimento sumário previstos no art. 276 são específicos e complementam os requisitos gerais previstos no art. 282, 283 e 39, todos do CPC.

II. Rol de testemunhas

No procedimento sumário, o rol de testemunhas deverá ser apresentado, desde logo, na petição inicial, sob pena de preclusão.
As testemunhas, a teor do art. 407, do CPC, devem ser qualificadas com indicação do nome, profissão, residência e local de trabalho. A incompletude dos dados, contudo, somente leva ao indeferimento da prova se puder causar prejuízo à defesa ou impossibilidade de identificação da pessoa para a devida intimação.

III. Prova Pericial

Se houver necessidade de produção de prova pericial, o autor deverá requerê-la, na petição inicial. Deverá, também, formular quesitos e indicar assistente técnico.
A ausência de requerimento importa em preclusão ao direito de produção de prova pericial. A ausência de formulação de quesitos e indicação de assistente técnico importa em preclusão somente desses direitos, devendo a prova ser produzida para averiguação do fato sobre o qual incidirá a perícia.

JULGADOS

Conversão de rito. Intimação das partes para adequação do procedimento.

[...] 4. Por lógica, se a parte pode escolher o rito ordinário no lugar do sumário sem que configure nulidade devido à maior possibilidade de ampla defesa e dilação probatória, não pode ser surpreendida pela mudança de rito com prejuízo da perda do momento de apresentação do rol de testemunha e dos quesitos da perícia. Seria absurda a escolha pelo autor de um rito que possibilite a maior dilação probatória, mas ser ceifado do direito de apresentação das testemunhas e quesitos por mudança do rito por determinação do juízo, sem que lhe seja concedida a oportunidade de emendar a inicial.
Recurso especial improvido.
(STJ - REsp 1131741/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

Requerimento de provas na réplica
Ação de cobrança. Procedimento sumário. Oitiva de testemunhas arroladas na réplica. Súmula nº 126 da Corte. 1. Assentado o acórdão recorrido também em fundamento constitucional para a oitiva de testemunhas indicadas na réplica, em procedimento sumário, assim o da ampla defesa e do contraditório, a ultrapassar o art. 276 do Código de Processo Civil, a ausência de interposição do extraordinário provoca a presença da Súmula nº 126 da Corte. 2. Recurso especial não conhecido.
(STJ - REsp 493.739/RS, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/08/2003, DJ 29/09/2003, p. 246)

Requerimento de provas. Preclusão consumativa
[...]Em observância à celeridade própria do rito sumário, cumprirá à parte, quando da inicial, requerer a produção da prova pericial, apresentando, desde logo, os quesitos, com a indicação do assistente técnico, sob pena de preclusão consumativa. [..]
(STJ - AgRg no STJ REsp 615.581/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 15/12/2008)

[...] Agravo retido - produção de provas - rito sumário - art. 276, cpc, exige que a parte autora apresente as provas com o rol de testemunhas, bem como, com a formulação de quesitos quando da interposição da inicial - preclusão do direito de requerimento de prova pericial solicitada depois - abertura de prazo para que as partes se manifestem sobre o interesse na produção de outras provas - inadequação - formulação de pedido genérico de produção de provas - impossibilidade - recurso conhecido e não provido.[...].
(TJPR - AC - 824434-4 - Rel.: null - Unânime - - J. 27.03.2013)

Art. 277. **O juiz designará a audiência de conciliação a ser realizada no prazo de trinta dias, citando-se o réu com a antecedência mínima de dez dias e sob advertência prevista no § 2º deste artigo, determinando o comparecimento das partes. Sendo ré a Fazenda Pública, os prazos contar-se-ão em dobro.**

§ 1º A conciliação será reduzida a termo e homologada por sentença, podendo o juiz ser auxiliado por conciliador.
§ 2º Deixando injustificadamente o réu de comparecer à audiência, reputar-se-ão verdadeiros os fatos alegados na petição inicial (art. 319), salvo se o contrário resultar da prova dos autos, proferindo o juiz, desde logo, a sentença.
§ 3º As partes comparecerão pessoalmente à audiência, podendo fazer-se representar por preposto com poderes para transigir.
§ 4º O juiz, na audiência, decidirá de plano a impugnação ao valor da causa ou a controvérsia sobre a natureza da demanda, determinando, se for o caso, a conversão do procedimento sumário em ordinário.
§ 5º A conversão também ocorrerá quando houver necessidade de prova técnica de maior complexidade.

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I. Concentração dos atos processuais

O procedimento sumário é regido pelo princípio da concentração dos atos processuais, motivo pelo qual a defesa deve ser deduzida, integralmente, na audiência de conciliação, apresentando-se, se for o caso, simultaneamente, contestação e exceção.

II. Anterioridade da citação

A citação do réu no procedimento sumário deve guardar a antecedência mínima de 10 dias, sob pena nulidade por cerceamento ao direito de defesa.

III. Prazo em dobro para Fazenda Pública

A Fazenda Pública, no procedimento sumário, deverá ser intimada com antecedência mínima de 20 (vinte) dias, não se aplicando a regra do CPC, art. 188, relativamente ao prazo em quádruplo para contestar.

IV. Início do prazo de anterioridade

A norma é expressa ao determinar que o ato de citação do réu deve ocorrer com antecedência mínima de 10 (dez) dias. Não esclarece a respeito do termo inicial dessa contagem. Em se aplicando a regra do CPC, 241, I, contar-se-á o prazo a partir da data de juntada aos autos do A.R. devidamente cumprido. Esse é o entendimento predominante no TJPR e em alguns julgados do STJ.
Há o entendimento de inaplicabilidade do CPC, 241, I uma vez que no procedimento sumário a resposta do réu deverá ocorrer no momento da audiência de

conciliação, para a qual deverá ter sido avisado (isto é, citado) com antecedência mínima de 10 (dez) dias, que é o prazo razoável para contratar advogado e preparar sua defesa, contando-se esse prazo do primeiro dia útil seguinte ao do recebimento da citação. Corrobora esse entendimento a especialidade das normas relativas ao procedimento sumário. Esse é o entendimento predominante no TRF4.

V. **Audiência de conciliação**

O réu será citado para comparecer em audiência de conciliação, na qual, restando infrutífera, deverá apresentar defesa. Por esse motivo, a ausência injustificada do réu, na audiência, gera presunção de veracidade dos fatos alegados na petição inicial.

VI. Revelia

A ausência do Réu na audiência de conciliação pode levar à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo Autor, nos termos do CPC, art. 319.

VII. Presença do advogado

Para afastar a revelia, não basta que o réu compareça na audiência. Deverá ter constituído advogado com capacidade postulatória para apresentação de defesa, caso a conciliação reste infrutífera.

VIII. Necessidade de designação de audiência de conciliação

Não havendo designação de audiência de conciliação, ou esta não sendo realizada, viola-se a norma do CPC, art. 277, motivo pelo qual não se aplica pena de revelia, devendo o Réu ser citado para apresentar contestação.

IX. Litisconsórcio facultativo

Como a defesa deve ser apresentada em audiência, contando-se o prazo mínimo de antecedência da citação do réu e não da juntada do A.R. aos autos, é possível ao Autor desistir da ação quanto a réu não citado. Aplica-se a revelia se o réu, devidamente citado, não comparecer a audiência.

X. Conciliador

É lícito ao Juiz valer-se de conciliador. Superada a fase de conciliação, o ato não pode ser encerrado sem a presença do Juiz, sob pena de nulidade por cerceamento de defesa.

JULGADOS

Anterioridade da citação

PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. INTERREGNO ENTRE A CITAÇÃO E A AUDIÊNCIA. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE CARACTERIZADA. No procedimento sumário, a inobservância do interstício de 10 (dez) dias entre a

citação e a audiência de conciliação, instrução e julgamento causa a nulidade do processo, salvo quando o réu comparece ao ato e nada alega a respeito. Recurso provido.“
(STJ REsp 782444/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 28/11/2005, p. 290)

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGOS 277 E 241, II, CPC. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. PRAZO PARA AUDIÊNCIA. MÍNIMO DE DEZ DIAS APÓS A JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO DE CITAÇÃO. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE. O prazo não inferior a dez dias para a realização da audiência no rito sumário conta-se da data de juntada aos autos do mandado citatório/intimatório cumprido. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ - REsp 416.217/MA, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 05/12/2002, DJ 12/05/2003, p. 305)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GREVE DOS PROCURADORES FEDERAIS. CITAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CONTESTAÇÃO. PRAZO. RITO SUMÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. 1. Afastada a alegação de nulidade da citação eis que cumprida a determinação prevista no art. 17 da Lei nº 10.910/2004, que prevê a intimação/notificação pessoal dos Procuradores Federais. 2. A greve dos Procuradores Federais não constitui motivo de força maior a ensejar a suspensão dos prazos processuais com base no art. 265, V, do CPC, inclusive por ser fato previsível. 3. Afastada a incidência das hipóteses previstas nos artigos 217 e 218 do CPC. 4. O procedimento sumário prevê que a citação do réu deve ser feita com antecedência mínima de 10 dias da audiência, sendo este prazo computado em dobro para os entes fazendários, nos termos do art. 277 do CPC. Tratando-se de regra especial, esta prevalece sobre a regra geral do art. 188 do CPC, sendo, portanto, intempestiva a contestação apresentada.
(TRF4, AG 2008.04.00.022718-2, Quinta Turma, Relator Alcides Vettorazzi, D.E. 03/11/2008)

[...] 1. O prazo mínimo de antecedência da citação em relação à audiência de conciliação, no procedimento sumário, sendo ré a Fazenda Pública, não é contado em quádruplo, nos termos do artigo 188 do CPC, mas sim em dobro (sendo, portanto, de vinte 20 dias), haja vista a existência de regra específica no artigo art. 277, do CPC, a qual prevalece sobre a determinação genérica aplicável ao rito ordinário. 2. A regra do artigo 241 do CPC não se aplica ao procedimento sumário, que é regido por regras próprias e vocacionado a ter processamento célere, não se justificando a utilização indiscriminada de regras do procedimento ordinário, salvo para colmatar flagrantes lacunas, o que não ocorre na espécie. [...]
(TRF4, AC 2005.04.01.033967-8, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 17/01/2007)

[...] Citação da requerida realizada via correio. Antecedência mínima de 10 dias entre a juntada aos autos do A.R. e a audiência de conciliação que não foi respeitada. Inteligência dos arts. 241, I, e 277 do CPC. Precedentes do STJ e do TJPR. Juntada do A.R. em data de 07/05/2012 e realização da audiência de con-

ciliação em data de 10/05/2012. Nulidade da audiência de conciliação e dos atos processuais subsequentes. Necessidade de designação de nova data para realização da audiência e apresentação da defesa. Recurso conhecido e provido. (TJPR - 8ª C.Cível - AC - 1030592-3 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Osvaldo Nallim Duarte - Unânime - - J. 27.06.2013)

[...]Citação via correio (AR). Recebimento por pessoa diversa do réu destinatário. Aplicação da revelia e seus efeitos. Impossibilidade. Ausência de citação válida. Nulidade da audiência de conciliação. Inobservância do prazo mínimo de interregno entre a data da citação e a data da audiência (CPC, art. 277). Recurso provido monocraticamente. [...]
TJPR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 1021929-1 (Decisão Monocrática) – Rel. Des. Ivanise Maria Tratz Martins – DJPR 22/05/2013

Audiência preliminar não designada
[...] Citação por hora certa. Procuradores Federais. A citação por hora certa aplica-se aos procuradores federais. Valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Procedimento sumário. Audiência preliminar não designada. A não desinação de audiência preliminar não afasta procedimento sumário nas causas cujo valor não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
(TRF4, AG 2008.04.00.022737-6, Quinta Turma, Relator Rômulo Pizzolatti, D.E. 05/10/2009)

Ausência do Autor
[...]A ausência do autor na audiência de conciliação prevista no procedimento sumário não permite que o processo seja extinto sem julgamento do mérito, mas somente revela a impossibilidade de acordo.
(TJPR - 9ª C.Cível - AC - 1056747-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: José Augusto Gomes Aniceto - Unânime - J. 11.07.2013)

Revelia
Exceção de incompetência e contestação. Apresentação simultânea.
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RITO SUMÁRIO. DEFESA DO RÉU. PRINCÍPIO DA CONCENTRAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA E CONTESTAÇÃO. APRESENTAÇÃO CONCOMITANTE. NECESSIDADE. REQUISITO NÃO ATENDIDO. RÉU CONSIDERADO REVEL. DIREITO CIVIL. COMPENSAÇÃO.
CONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.
1. No procedimento sumário, vige o princípio da concentração dos atos processuais. A exceção de incompetência e a contestação devem ser oferecidas concomitantemente, não sendo possível, como na hipótese dos autos, a apresentação da exceção de foro e, posteriormente à aludida audiência, o oferecimento de peça contestativa.
2. A ausência de contestação na audiência de conciliação do procedimento sumário acarreta, inequivocamente, a revelia do réu. [...]
(STJ REsp 657002/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 24/05/2010)

Desistência da ação com relação a um dos co-réus
[...] RITO SUMÁRIO - LITISCONSÓRCIO - AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO, INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - DESISTÊNCIA DA AÇÃO PELO AUTOR EM RELAÇÃO AO CO-RÉU NÃO CITADO - NÃO COMPARECIMENTO DA RÉ-RECORRENTE À AUDIÊNCIA - REVELIA - OCORRÊNCIA - PROLAÇÃO IMEDIATA DE SENTENÇA - POSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DA NORMA PREVISTA NO ART. 298, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, AO PROCEDIMENTO SUMÁRIO - RECURSO IMPROVIDO.
(STJ AgRg nos EDcl no A REsp 25.641/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 30/05/2012)

Não apresentação de defesa na audiência
PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. PRESENÇA DO ADVOGADO E AUSÊNCIA DO RÉU REGULARMENTE CITADO. INOCORRÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. REVELIA. DEBATES ORAIS. AUSÊNCIA. NULIDADE AFASTADA. CPC, ARTS. 278, 281 E 319. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA/STJ, ENUNCIADO N. 211. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. DOUTRINA. RECURSO DESACOLHIDO.
I - A citação no procedimento sumário é para que o réu compareça à audiência inicial a fim de que, em um primeiro momento, se procure a conciliação e, em caso negativo, seja apresentada sua defesa, sob pena de revelia. II - Dentre outras hipóteses, tem-se como caracterizada a revelia do réu, nas causas de procedimento sumário, quando, apesar de regularmente citado o réu, deixa de comparecer à audiência de conciliação, se faz considerando que, no caso, seu advogado, regularmente constituído e com poderes para transigir, compareceu ao ato, mas não apresentou contestação. III - Não enseja nulidade do processo sob procedimento sumário a ausência de debates orais na audiência, ou a falta de oportunidade para apresentação de razões finais escritas, desde que nele não tenha havido produção de prova e disso não decorra qualquer prejuízo para os litigantes. [...]
(STJ REsp 149729/PR, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/1999, DJ 21/06/1999, p. 161)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUDIÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 277 DO CPC. COMPARECIMENTO DO RÉU DESACOMPANHADO DE ADVOGADO E SEM APRESENTAR CONTESTAÇÃO. REVELIA. SÚMULA N. 83/STJ. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA CITAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Considera-se caracterizada a revelia nas causas de procedimento sumário quando o réu comparece ao ato sem, no entanto, apresentar contestação. Precedentes.
[...]
(STJ AgRg no Ag 1331798/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011)

Revelia não configurada
PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL. PEDIDO DE VISTA E INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVAS DO DEFENSOR PÚBLICO. ART. 89 DA LC n. 80/1994.

NEGATIVA DO JUÍZO. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DECRETAÇÃO DA REVELIA NA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. IMPOSSIBLIDADE. 1. Firme no propósito de concentrar os atos processuais, o procedimento sumário prevê a necessidade de presença do réu na audiência de conciliação para que, primeiro, seja tentada a autocomposição da demanda e, em caso de negativa, se prossiga com a apresentação de contestação, sob pena de decretação da revelia. 2. Na hipótese, o pedido de vista dos autos pela Defensoria Pública, antes da audiência inicial, nada mais foi do que tentar garantir - em sua plenitude - a assistência à recorrente, conferindo-lhe, dentro da paridade de armas, a maior possibilidade de contrabalançar a desigualdade que afeta às partes, permitindo que ambos os litigantes tenham no processo as mesmas oportunidades de tentar influir na decisão da causa. A Defensoria Pública é instituição estatal criada com o escopo de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovem a insuficiência de recursos, de função ímpar em nosso sistema e consagrada no art. 134 da Carta da República. 3. Nessa linha, ciente das consequências jurídicas da audiência inicial do rito sumário, bem como da supressão de seu direito de defesa pelo Juízo - a Defensoria Pública foi impedida de apreciar as circunstâncias da demanda -, não se poderia exigir conduta diversa da recorrente, estando justificada sua ausência, haja vista que, sem realmente poder efetivar a defesa técnica, violado estaria o contraditório, a ampla defesa e inevitavelmente seria tida como revel. 4. Recurso especial provido.
(STJ REsp 1096396/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 21/05/2013)

PROCEDIMENTO SUMÁRIO. COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO NÃO-REALIZADA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. FALTA DE CONTESTAÇÃO. REVELIA NÃO-OCORRENTE. Durante a suspensão do processo, salvo as hipóteses de urgência, não se praticam atos processuais (art. 266 do CPC). No procedimento sumário, cabe ao réu apresentar a sua defesa na audiência de conciliação, se não obtida a conciliação (art. 278 do CPC). Necessidade, no caso, de designar-se nova audiência inicial e facultar-se ao réu a oportunidade de nela oferecer sua defesa. Cerceamento de defesa caracterizado. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ REsp 407967/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 03/03/2005, DJ 09/05/2005, p. 409)

Audiência presidida por conciliador
RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. AUDIÊNCIA PRESIDIDA POR CONCILIADOR AUXILIAR. REVELIA AFASTADA. 1. No procedimento sumário, descumprido o rito dos arts. 277 e 278 não cabe a decretação da revelia. Precedente. 2. Recurso especial provido.
(STJ REsp 1166340/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 02/08/2012)

Art. 278. Não obtida a conciliação, oferecerá o réu, na própria audiência, resposta escrita ou oral, acompanhada de documentos e

rol de testemunhas e, se requerer perícia, formulará seus quesitos desde logo, podendo indicar assistente técnico.
§ 1º É lícito ao réu, na contestação, formular pedido em seu favor, desde que fundado nos mesmos fatos referidos na inicial.
§ 2º Havendo necessidade de produção de prova oral e não ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 329 e 330, I e II, será designada audiência de instrução e julgamento para data próxima, não excedente de trinta dias, salvo se houver determinação de perícia.

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I. Repostas do réu

Não obtida a conciliação, o réu, através de advogado, deverá apresentar, na própria audiência, resposta, escrita ou oral. A resposta do réu, no procedimento sumário, pode ocorrer por contestação e exceção.

II. Contestação

Além dos requisitos específicos previstos no CPC, art. 278, a contestação deverá ser apresentada seguindo a regra geral do CPC, art. 300. Incumbe ao réu, portanto, alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razoes de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor.

III. Requerimento de provas

O Réu deverá na contestação requerer a produção das provas que entender necessárias, apresentando, desde logo, o rol de testemunhas. Se requerer perícia, formulará quesitos e indicará assistente técnico.
A ausência de indicação do rol de testemunhas e de requerimento de perícia acarreta preclusão do direito de produção das provas. A ausência de formulação de quesitos e indicação de assistente técnico gera preclusão do direito de formular quesitos e indicar assistente técnico, devendo a perícia ser produzida para prova do fato.

IV. documentos

A prova documental deverá ser produzida junto à contestação.

V. Pedido contraposto

Não cabe reconvenção no procedimento sumário. O Réu poderá formular, em seu favor, pedido contraposto, desde que fundado nos mesmos fatos referidos na inicial.

VI. Saneamento do feito

Apresentada a contestação, o Juiz deverá oportunizar a manifestação do Autor sobre a contestação, na própria audiência; após, não sendo caso de julgamento conforme o estado do processo, deverá fixar os pontos controvertidos e determinar quais as provas serão efetivamente produzidas, designando dia para audiência de instrução e julgamento.
O prazo máximo de 30 (trinta) dias após a audiência de conciliação, para realização da instrução e julgamento é impróprio, mas deve ser observado pelos Juízes em atenção ao princípio da razoável duração do processo.
A lei prevê dilação do prazo quando for necessária produção de prova pericial.

JULGADOS

Pedido contraposto
[...] „O pedido contraposto, a teor do disposto no art. 278, § 1º, do CPC, constitui instituto processual que permite ao réu, em sede de procedimento sumário, deduzir pedido na peça contestatória, limitado, portanto, nos mesmos fatos articulados pelo autor na petição inicial“
(STJ REsp 712.343/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008). (STJ AgRg no STJ REsp 723.848/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 28/02/2011)

[...] 5. O pedido contraposto, a teor do disposto no art. 278, § 1º, do CPC, constitui instituto processual que permite ao réu, em sede de procedimento sumário, deduzir pedido na peça contestatória, limitado, portanto, nos mesmos fatos articulados pelo autor na petição inicial. 6. Recurso especial não-conhecido.
(STJ REsp 712.343/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL - RECONVENÇÃO EM AÇÃO DO RITO SUMÁRIO - REVOGAÇÃO DO ART. 315, § 2º DO CPC.I - Derrogado o § 2º do art. 315 pelo § 1º do art. 278 do CPC com a edição da Lei 9.245/95, cabível é apreciação de „pedido reconvencional“ postulado em ação de rito sumário, na contestação. II - Recurso conhecido e provido.
(STJ REsp 133.131/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/02/1999, DJ 19/04/1999, p. 134)

Art. 279. Os atos probatórios realizados em audiência poderão ser documentados mediante taquigrafia, estenotipia ou outro método hábil de documentação, fazendo-se a respectiva transcrição se a determinar o juiz.

Parágrafo único. Nas comarcas ou varas em que não for possível a taquigrafia, a estenotipia ou outro método de documentação, os depoimentos serão reduzidos a termo, do qual constará apenas o essencial.

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I. Processo eletrônico

Com o avanço da tecnologia e implantação gradual do processo eletrônico, os atos probatórios realizados em audiência serão gravados, estando o obsoleto os métodos referidos no CPC, art. 279.

II. Meio idôneo

Não obstante, nas Comarcas onde as audiências não estejam sendo gravadas, faculta-se a utilização de quaisquer dos métodos referidos, desde que idôneos ao registro do ato, visando sempre a economia processual e simplificação do procedimento.

Art. 280. No procedimento sumário não são admissíveis a ação declaratória incidental e a intervenção de terceiros, salvo a assistência, o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro.

AUTOR
Helena Coelho Gonçalves

I- Ação declaratória incidental

No procedimento ordinário, a ação declaratória incidental tem por objetivo ampliar objetivamente a lide para incluir no juízo de mérito a apreciação de questão prejudicial essencial para o seu julgamento. A questão prejudicial decidida incidentemente no processo não transita em julgado materialmente, a teor do CPC, art. 469, III. Desta forma, para que a questão reste decidida com caráter definitivo, deve ser ampliada objetivamente a lide mediante ação declaratória incidental, conforme CPC, art. 5o e art. 325. No procedimento sumário, a questão prejudicial poderá ser alegada como matéria de defesa, mas é vedada a ampliação da lide, mediante ação declaratória incidental.

II. Intervenção de terceiros

Todas as formas de intervenção de terceiros são vedadas no procedimento

sumário, salvo a assistência, o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro.

III. contrato de seguro

Em ações de indenização decorrentes de acidente de veículo de via terrestre é muito comum a denunciação a lide a seguradora. A regra corrobora o princípio da economia processual e efetividade do processo, abreviando o recebimento das indenizações devidas.

JULGADOS

[...] 2. A denunciação da lide da sociedade empresária que detém a concessão da rodovia mostra-se inviável, pois, em consonância com o artigo 275, alínea „d“, do Código de Processo Civil, foi adotado o rito sumário, o que inviabiliza o pleito, nos termos do disposto no artigo 280, daquele Diploma Processual. 3. De outra parte, a denunciação da lide fundada no contrato de seguro é manifestamente inconveniente no atual estágio processual, em sede de recurso especial, pois implicaria a anulação dos atos processuais regularmente realizados, devendo se prestigiar os princípios da economia processual e celeridade processual. Precedentes do STJ.[...]
(STJ REsp 933.937/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 16/08/2012)

[...] 1. Com a vigente redação do art. 280 do Código de Processo Civil é cabível a denunciação da lide em procedimento sumário.[...]
(STJ REsp 659.830/DF, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/11/2006, DJ 12/03/2007, p. 219)

Art. 281 - Findos a instrução e os debates orais, o juiz proferirá sentença na própria audiência ou no prazo de dez dias.

AUTOR

Helena Coelho Gonçalves

Razões finais

O procedimento ordinário prima pelo princípio da concentração e oralidade processual. Finda a instrução, deverá ser oportunizado as partes manifestarem-se em alegações finais, as quais podem ser substituídas, a critério do juiz, por memoriais escritos.

Sentença

Não havendo condições de proferir sentença na própria audiência, o Juiz deverá proferi-la no prazo impróprio de dez dias.

JULGADOS

Substituição de debates orais por memoriais escritos
[...] afigura-se desarrazoado sepultar um processo iniciado há duas décadas porque adotado o rito sumaríssimo, hoje sumário, em lugar do ordinário, dando prevalência à forma em detrimento dos fins por ela colimados. Tem inteira aplicação o Princípio da Instrumentalidade das Formas se, como no caso presente, não se divisa a ocorrência de prejuízos para as partes, que puderam produzir provas em audiências fracionadas, dispensar a produção de outras e ainda apresentar razões finais escritas. [...]
(STJ REsp 640.860/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 420)

[...] II. A oportunização de oferecimento da alegações finais na forma de memorial, em prazo definido pelo magistrado, não configura nulidade, porquanto prevista na legislação processual (art. 454, § 3º, do CPC). [...]
(STJ REsp 840.692/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 04/11/2010)

[...] III - Não enseja nulidade do processo sob procedimento sumário a ausência de debates orais na audiência, ou a falta de oportunidade para apresentação de razões finais escritas, desde que nele não tenha havido produção de prova e disso não decorra qualquer prejuízo para os litigantes.
(STJ REsp 149.729/PR, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/1999, DJ 21/06/1999, p. 161)

Art. 282. A petição inicial indicará:
I – o juiz ou tribunal, a que é dirigida;
II – os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;
III – o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;
IV – o pedido, com as suas especificações;
V – o valor da causa;
VI – as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;
VII – o requerimento para a citação do réu.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Petição inicial e seus requisitos.

A petição inicial é a peça em que o autor, exercendo o direito de ação, provoca a jurisdição, que é inicialmente inerte, e instaura o processo. Nela É delimitado o objeto da demanda (CPC, arts. 128 e 460). Deve ser apresentada com todos os elementos previstos neste artigo como requisitos para seu recebimento, aos quais se somam os dos no arts. 39, I e 283. Somente a lei pode exigir requisitos formais da petição inicial. Por isso, são inconstitucionais os atos normativos, mesmo regimentos internos ou resoluções de tribunais, que prevejam outros. Trata-se de matéria de ordem pública e, portanto, deve ser examinada de ofício pelo juiz ou tribunal.

II. Requisitos.

1. A petição inicial deve ser dirigia ao juízo ou tribunal competente. Todavia, a indicação incorreta não conduz ao seu indeferimento. Se a incompetência for absoluta, o órgão jurisdicional deverá reconhecê-la de ofício e encaminhar os autos ao juízo competente; se for relativa, não poderá ser declarada de ofício (Súmula 33, STJ) e deverá aguardar eventual exceção de incompetência (CPC, art. 112). 2. As partes devem ser qualificadas, com as informações exigidas no inciso II. O acesso à Justiça não pode ser obstado se o autor ignorar algum dado do réu, cuja omissão, neste caso, não implica o indeferimento da petição inicial. Há casos, como o de reintegração de posse em imóvel ocupado por muitas pessoas, em que é impossível a identificação de todos os ocupantes. Nesta hipótese o autor pode requerer a citação, por oficial de justiça, dos que forem encontrados no imóvel. Além disso, pode ser feita a citação por edital quando for “desconhecido ou incerto o réu”, como prevê o art. 231, I. 3. O fato e os fundamentos jurídicos do pedido formam a causa de pedir. O sistema processual civil brasileiro adota a teoria da teoria da substanciação, segunda a qual a causa de pedir é identificada pelos fatos narrados pelo autor, sendo irrelevante a qualificação jurídica que ele tenha dado aos fatos. O fundamento jurídico, exigido por este artigo, é o nexo entre o fato e o efeito jurídico (pedido) pretendido pelo autor. Não se exige a indicação da norma jurídica aplicável ao caso. Esta é uma atribuição do juiz, que tem o dever de conhecer o direito e aplicá-lo aos fatos narrados pelo autor (da mihi factum, dabo tibi ius). Em resumo, o autor deve apresentar o fato (ou conjunto de fatos) e o nexo (fundamento) entre o fato efeito jurídico que do fato extrai. 4. A petição inicial deve conter pedido, que fixa os limites da atuação do órgão jurisdicional. Sobre o pedido ver comentários aos artigos 286 a 294, adiante. 5. O Código exige que a toda causa seja atribuído um valor, ainda que não tenha conteúdo econômico (art. 258) e que tal valor conste expressamente da petição inicial. Sobre critérios para definição do valor da causa, sua impugnação e a possibilidade alteração de ofício, pelo juiz, ver comentários aos artigos 258 a 261. 6. Doutrina e jurisprudência acabaram por aceitar que na petição inicial o autor se limite a fazer o chamado “protesto genérico” e, após a contestação, se houver, o juiz o mande especificar as provas que pretende produzir. Logo, só ocorrerá preclusão se não for atendida a decisão que determinar a especificação das provas. Ainda que não tenha havido protesto genérico, o juiz, em homenagem à busca da sentença justa e até mesmo com fundamento no poder de iniciativa probatória (art. 130), poderá facultar ao autor

que especifique as provas com as quais pretende demonstrar a veracidade dos fatos contidos na petição inicial. 7. A citação é condição de eficácia da sentença em relação ao réu. Mesmo que se admita, como o faz, corretamente, a moderna doutrina processual, que o processo exista juridicamente sem a citação válida do réu, certo é que sem ela o processo não pode produzir qualquer efeito em relação a ele. Por isso, o autor deve expressamente requerer a citação do réu. De qualquer modo, a falta de tal pedido não dará causa ao indeferimento da inicial, nem a nulidade do processo, se o réu comparecer e contestar.

JULGADOS

Identificação das partes
"Reintegração de posse. Imóvel invadido por terceiros. Impossibilidade de identificação dos ocupantes. Indeferimento da inicial. Inadmissibilidade. Citação pessoal dos ocupantes requerida pela autora, os quais, identificados, passarão a figurar no polo passivo da lide. Medida a ser adotada previamente no caso. Há possibilidade de haver réus desconhecidos e incertos na causa, a serem citados por edital (art. 231, I, do CPC)"
(STJ, 4ª T., REsp 362.365, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03.02.05, DJU 28.03.05).

Fatos e fundamentos
"Deve o autor, em sua petição inicial, entre outras coisas, expor o fato jurídico concreto que sirva de fundamento ao efeito jurídico pretendido e que, à luz da ordem normativa, desencadeia consequências jurídicas, gerando o direito por ele invocado"
(STJ, 5ª T., REsp 767.845, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.04.07, DJU 07.05.07)

"Não se confunde 'fundamento jurídico' com 'fundamento legal', sendo aquele imprescindível e este dispensável, em respeito ao princípio jura novit curia (o juiz conhece o direito)"
(STJ, 1ª T., REsp 477.415, Re. Min. José Delgado, j. 08.04.03, DJU 09.06.03).

"Não se verifica alteração da causa de pedir quando se atribui ao fato ou ao conjunto de fatos qualificação jurídica diversa da originariamente atribuída. Incumbido ao juiz a subsunção do fato à norma, ou seja, a categorização jurídica do fato, inocorre modificação da causa petendi se há compatibilidade do fato descrito com a nova qualificação jurídica ou com o novo enunciado legal" (STJ, 4ª T., REsp 2.403, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 28.08.90, DJU 24.09.90).

Produção de provas
"Silêncio da parte, em responder o despacho de especificação de provas faz precluir o direito à produção probatória, implicando desistência do pedido genérico formulado na inicial"
(STJ, 3ª T., REsp. 329.034, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.02.06, DJU 20.03.06).

"Ao protestarem os autores, na inicial, por todos os meios de prova em direito permitidos, seguiram forma usual, porquanto a precisa indicação das ne-

cessárias, muitas vezes, só é possível após a contestação, pois esta até pode admitir como verdadeiros todos os fatos alegados, dispensando-se, assim, a instrução probatória" (RTJ 106/157).

"Evidenciando-se a necessidade de produção de provas, pelas quais, aliás, protestou o autor, ainda que genericamente, constitui cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, fundado exatamente na falta de prova do alegado na inicial"
(STJ, 3ª T., REsp 7.267, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 20.03.91, DJU 08.04.91).

"A circunstância de não se ter requerido a citação não haverá de conduzir à nulidade do processo se aquela foi feita e atendida pelo réu, não se podendo colocar em dúvida que se postulava prestação jurisdicional"
(STJ, 3ª T., REsp 32.171-6, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 08.02.94, DJU 28.02.94).

Art. 283. **A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.**

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Documentos indispensáveis.

Somente são indispensáveis à propositura da ação os documentos substanciais, ou seja, aqueles que segundo o direito material integram a substância do ato jurídico, como, por exemplo, os referidos no art. 366. É que, nestes casos, "nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta". Todos os demais documentos, chamados de probatórios, não são indispensáveis à propositura da ação, pois sua falta pode ser suprida por outras provas. Ao autor não se impõe o ônus de provar, já com a inicial, os fatos que fundamentam seu alegado direito. Esta norma trata de requisito de admissibilidade da petição inicial, e não de mérito. Se, por exemplo, o autor alega que a dívida foi paga, a falta do respectivo recibo não conduz ao indeferimento da petição inicial, pois a existência ou não do pagamento integra o mérito. Se o pagamento não for provado o pedido deverá ser julgado improcedente. No entanto, parte da doutrina e da jurisprudência entende que também são indispensáveis à propositura da ação documentos comprobatórios (não substanciais), ditos "fundamentais", por estarem relacionados com aprova das alegações da causa de pedir. De qualquer modo, se se tratar de contrato que esteja na posse do réu, o autor poderá propor ação cautelar preparatória de exibição de documento (art. 844), ou propor diretamente a ação principal, desde que formule pedido incidental de exibição (art. 355).

II. Indeferimento da inicial.

Se a petição inicial não estiver acompanhada do documento indispensável à

propositura da ação, o juiz deverá possibilitar a emenda. Não cumprida a determinação, a inicial deverá ser indeferida (art. 284).

JULGADOS

Documentos indispensáveis

"I – Somente os documentos considerados 'indispensáveis' devem obrigatoriamente ser apresentados com a inicial e com a contestação.
II – A extinção do feito sem julgamento do mérito, em razão da ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, deve ser precedida da devida oportunidade para suprimento da falha, através da diligência prevista ao art. 284, CPC, em obséquio à função instrumental do processo.
III – Por documentos 'indispensáveis', aos quais se refere o art. 283, CPC, entendem-se: a) – os substanciais, a saber, os exigidos por lei; b) – os fundamentais, a saber, os que constituem o fundamento da causa de pedir"
(STJ, 4ª T., REsp 114.052, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 15.10.98, DJU 14.12.98)

"Em sede de repetição de indébito, os documentos indispensáveis à propositura da ação são aqueles hábeis a comprovar a realização do pagamento indevido e a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o referido recolhimento"
(STJ, 2ª T., REsp 923.150, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 16.08.07, DJU 29.08.07).

"É do autor o ônus da juntada, na petição inicial, dos documentos que fundamentam sua pretensão. Com a perda do contrato mediante o qual aderiu a consórcio, a autora teria, em princípio, de ajuizar uma ação cautelar preparatória de exibição de documentos para, só depois, se for o caso, ajuizar a ação principal de cobrança das parcelas pagas. Numa perspectiva dinâmica do processo, é possível ao juiz admitir a propositura da ação principal sem esses documentos, se formulado pedido incidental para sua exibição"
(STJ, 3ª T., REsp 896.435, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27.10.09, DJU 09.11.09).

"'São documentos indispensáveis à propositura da demanda somente aqueles sem os quais o mérito da causa não possa ser julgado' (Dinamarco, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil, n. III, 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 381/382)"
(STJ, 1ª T., REsp 919.447, Rel. Min. Denise Arruda, j. 03.05.07, DJU 04.06.07).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DETERMINANDO A INSTRUÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL COM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. NÃO SE CONFUNDEM COM ESSENCIAIS. FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. MATÉRIA ATINENTE À INSTRUÇÃO DO FEITO E NÃO À FASE POSTULATÓRIA. 1. A decisão que determina a emenda da petição inicial é meramente ordinatória, não sofrendo os efeitos da preclusão. Precedentes do STJ. 2. Os documentos indispensáveis ao ajuizamento da demanda não se confundem com documentos essenciais à demonstração do direito em litígio. 3. Não se exige que a parte faça

a prova dos fatos constitutivos de seu direito já na fase postulatória do feito, pois esta análise atine à futura instrução do feito. Apelação Cível provida."
(TJ/PR, 15ª CC, AC 706.865-9, Rel. Des. Jucimar Novochadlo, j. 27.10.10)

Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.
Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Emenda.

Se a petição inicial não cumpre os requisitos do arts 282 e 283, o juiz deve determinar que o autor a emente, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento. É nula a sentença que indefere a petição inicial, por falta dos mencionados requisitos, sem conceder ao autor a possibilidade de, em emenda, suprir-lhes a ausência. A depender das circunstâncias do caso concreto, o princípio da instrumentalidade do processo aconselha que seja dada nova oportunidade de emenda ao autor se, na primeira, não logrou êxito.

II. A decisão deve indicar o defeito.

Os princípios da instrumentalidade e da efetividade do processo impõem ao juiz o dever de, na decisão em que determinar a emenda, indicar o defeito que entende ter a petição inicial. Até mesmo porque terá que o revelar na sentença que a indeferir. O processo não é um jogo, mas instrumento de realização do direito material, informado pelos princípios da lealdade e da colaboração, que deve nortear a atuação de todos os seus sujeitos, inclusive do magistrado. Ademais, tal atitude não compromete sua imparcialidade.

III. Emenda após a contestação.

A jurisprudência do STJ é oscilante quanto à possibilidade de emenda da petição inicial após a contestação, tendendo, porém, para a admissão. A melhor solução é a que admite a emenda. A lei não estabelece momento preclusivo para esta providência. Logo, se alertado pela contestação, o juiz verifica que à petição inicial falta um dos seus requisitos, deve proceder nos termos da norma em comento e determinar ao autor que a emende. A isto não pode ser contraposta a ideia de que o réu estaria fornecendo ao autor contribuição contrária aos seus próprios interesses, como já entendeu o STJ (acórdão abaixo). Não se pode, contudo, confundir a emenda, que tem por objetivo, suprir a ausência de

requisito previsto no art. 282 e 283, com mudança do pedido ou da causa de pedir, que é expressamente proibida pelo art. 264, salvo concordância do réu. Algumas decisões do STJ que afastam a emenda após a contestação têm por fundamento semelhante proibição, no que, neste ponto, estão corretas.

JULGADOS

Inicial inepta

"RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO - NOTAS PROMISSÓRIAS - AVALISTA - PETIÇÃO INICIAL - INÉPCIA DA INICIAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - OFENSA AO ART. 284 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE ABERTURA DE PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1 - Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não pode indeferir liminarmente a inicial, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, sem antes oportunizar à autora prazo para emendá-la. Precedentes. 2 - Recurso especial provido para determinar a remessa dos autos ao juízo de primeiro grau, a fim de que seja oportunizado à autora a regularização da inicial."
(STJ, 4ª T., REsp 208.898/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 17.08.06, DJU 11.09.06).

"Inadmissível a emenda da petição inicial inepta, após a apresentação da contestação pelo réu" (STJ, 3ª T., AI 289.840, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.00, DJU 09.10.00).

Emenda da inicial

"Após oferecida a contestação e saneado o feito, não se mostra possível a realização da diligência prevista no art. 284 do CPC quando ensejar a modificação do pedido e da causa de pedir, como ocorre no caso dos autos, impondo-se a extinção do processo sem resolução de mérito. 4. Recurso especial parcialmente provido"
(STJ, 2ª T., REsp 1291225/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/02/2012, DJU 14.02.12).

"Não há falar em violação do art. 284 do CPC, em se lhes deferindo aos autores prazo para emendar a petição inicial, após o ofertamento da contestação, por isso que a norma instrumental inserta nesse dispositivo legal, à luz da sua própria letra, não estabelece tempo preclusivo qualquer para que o juiz da causa proveja relativamente à perfectibilidade da peça inaugural da ação, o que exclui a invocada violação da lei federal"
(STJ, 6ª T., REsp 101.013, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11.06.03, DJU 18.08.03).

"A contestação do réu não obsta a possibilidade de emenda, porque a correção da inépcia relativa ao bem da vida não implica, necessariamente, a mudança do pedido ou da causa de pedir. Na hipótese, a inépcia do pedido (falta de precisa indicação dos períodos e respectivos índices de correção monetária) pode ser sanada"
(STJ-RF 392/347: 1ª T., REsp 837.449).

"Contestada a ação, a petição inicial já não pode ser emendada; a não ser as-

sim, o réu – quem demonstrou o defeito – estaria fornecendo subsídios contra si próprio, em benefício do autor”
(STJ, 2ª Seção, ED no REsp 674.215, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 25.06.08, DJU 04.11.08)

“Embora deva o magistrado intimar o autor para que emende a inicial, caso a considere inepta, essa possibilidade desaparece se apresentada a contestação e a alteração da peça importe mudanças no pedido ou na causa de pedir”
(STJ, 3ª T., REsp 177.769, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 26.06.00, DJU 28.08.00)

Art. 285. Estando em termos a petição inicial, o juiz a despachará, ordenando a citação do réu, para responder; do mandado constará que, não sendo contestada a ação, se presumirão aceitos pelo réu, como verdadeiros, os fatos articulados pelo autor.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. “Despacho” que recebe a petição inicial e determina a citação do réu.

Apesar da referência expressa que o dispositivo faz, mediante o emprego do verbo “despachará”, à figura do despacho (CPC, art. 162, § 3º), o recebimento da petição inicial, por encerrar juízo sobre a adequação da petição inicial aos seus requisitos legais (CPC, arts. 282 e 295), consiste em decisão interlocutória (CPC, art. 162, § 2º). Trata-se, portanto, de decisão impugnável através de agravo (CPC, art. 522).

II. Mandado de citação e efeito material da revelia.

Segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial majoritário, a ausência, no mandado de citação, da advertência referida no art. 285 do CPC, implica tão somente a impossibilidade de se aplicar ao réu o efeito material da revelia, previsto no art. 319 do CPC (presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor), não tornando nula a citação.

JULGADOS

Omissão no mandado de citação
“CIVIL E PROCESSUAL. (...) AUSÊNCIA DE ADVERTÊNCIA QUANTO À PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DE FATOS NÃO CONTESTADOS. REVELIA APLICADA. AFASTAMENTO. MATÉRIA DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. APROVEITAMENTO DO PROCESSO. (...). A ausência, no mandado citatório, da advertência prevista no art. 285 do CPC, quanto às consequências da ausência de contestação, afasta a revelia. Contudo, verificado que a matéria em debate é de direito, dispensando a produção de provas, e, ainda, que

comparecendo à audiência, convocada para os fins do art. 331 da lei adjetiva civil, a parte, representada por seu advogado, não requereu dilação probatória, a revelia, embora erroneamente aplicada, não teve influência maior. (...) VII. Recurso especial conhecido em parte e improvido."
(STJ, 4ª Turma, REsp 410.814/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 06/11/2007, DJe 09/06/2008)

"A omissão, no mandado de citação, acerca dos efeitos da revelia, não gera nulidade processual nem induz cerceamento de defesa; apenas impede a presunção ficta consequente da revelia (CPC, art. 285). 2. O TRF da 5ª Região não decretou, sequer implicitamente, a revelia. Ao contrário, com base nos fatos e provas, concluiu que os danos emergentes e os lucros cessantes da agravada foram devidamente demonstrados. 3. Agravo regimental desprovido."
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 643.316/PB, Rel. Min. Denise Arruda, j. 05/06/2007, DJ 29/06/2007)

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Julgamento liminar de improcedência de ações repetitivas.
Incidente em todos os tipos de processo (conhecimento, execução e cautelar) e a todos os tipos de procedimento (ordinário, sumário e especiais), este artigo tem sua constitucionalidade questionada perante o STF (ADI 3.695/DF), mas, por não ter sido liminarmente suspenso, vem sendo regularmente aplicado. Seu objetivo é a economia processual, mediante racionalização do serviço jurisdicional, bem como assegurar a isonomia.

II. Requisitos.

Para que seja dispensada a citação e julgada liminarmente improcedente a pretensão do autor é imprescindível que estejam presentes, cumulativamente, os seguintes requesitos: a) pedido idêntico ao anteriormente julgado; b) improcedência total do pedido anterior, no mesmo juízo, ainda que por sentença de outro juiz; c) matéria só de direito. Não é necessário que haja jurisprudência

dos tribunais superiores ou do tribunal a que está vinculado o juiz no mesmo sentido da sentença. Basta que haja sentença anterior do mesmo juízo. Porém, se houver súmula ou jurisprudência consolidada dos referidos tribunais no sentido contrário à sentença de improcedência, o julgamento não pode ser feito na forma deste artigo, devendo ser determinada a citação do réu.

III. Julgamento parcial de pedidos cumulados.

Se o autor formular vários pedidos cumulados é possível o julgamento de um ou mais deles, desde que presentes os requisitos exigidos pela norma em análise. Nesta hipótese, a procedência parcial do pedido repetido não acarretará a extinção do processo, que prosseguirá em relação aos demais pedidos, tendo, pois, a decisão natureza de interlocutória de mérito, impugnável pelo agravo de instrumento.

IV. Faculdade do juiz.

Mesmo quando presentes todos os requisitos deste artigo o juiz não está obrigado a julgar liminarmente o pedido. Trata-se de mera faculdade, que não impede o regular procedimento, com a citação do réu.

V. Impossibilidade de julgamento liminar de procedência.

O juiz não está autorizado a julgar liminarmente procedente o pedido, por mais que esteja de acordo com súmula ou jurisprudência dos tribunais superiores ou do tribunal a que está vinculado. Somente após a citação do réu, instalado o contraditório, é que o pedido poderá ser julgado procedente, podendo, se presentes os requisitos, ocorrer o julgamento antecipado da lide, na forma do CPC, art. 330.

VI. Apelação.

Interposta a apelação, ou o agravo de instrumento, no caso de julgamento parcial (ver item III, acima), o juiz pode se retratar no prazo impróprio de 5 (cinco) dias, hipótese em que cassará a própria sentença e determinará a citação do réu. Se a sentença for mantida, o réu deverá ser citado para responder ao recurso.

VII. Resposta ao recurso.

Na resposta à apelação o réu deverá alegar toda a defesa, processual e material, que tiver. Poderá argumentar com a ausência dos requisitos do julgamento liminar (item II, acima), pleiteando a anulação da sentença, ou qualquer das matérias elencadas no CPC, art. 331, além de impugnar a pretensão do autor, pois ao julgar a apelação, já depois de instaurado o contraditório, o tribunal poderá julgar o pedido procedente (ver item VII, abaixo).

VIII. Julgamento da apelação.

Não há diferença entre as possibilidades de julgamento desta apelação e daquela interposta da sentença proferida após o regular contraditório. O tribunal pode: a) não conhecer do recurso, por falta de pressuposto de admissibilidade,

caso em que a sentença prevalecerá; b) conhecer da apelação e anular a sentença, por qualquer vício insanável (incompetência absoluta do juízo, falta de fundamentação etc.), inclusive por não ser o caso de julgamento na forma do CPC, art. 285-A, hipótese em que os autos retornarão ao primeiro grau; c) conhecer da apelação e confirmar a sentença; d) conhecer da apelação e reformar a sentença, para julgar procedente o pedido, pois o réu já terá sido citado e tido, portanto, a oportunidade de se defender. Exatamente por esta razão é que, ao responder o recurso, o réu tem o ônus de alegar toda a defesa, processual ou material, que tiver.

IX. Coisa julgada.

Embora haja opiniões dissidentes, prevalece o entendimento de que a sentença proferida na forma do CPC, art. 285-A, faz coisa julgada material. Está correta esta posição, pois se trata de verdadeira sentença de mérito, não havendo qualquer razão plausível para afastar a coisa julgada. Assim sendo, transitada em julgado a sentença, o autor não poderá propor novamente a mesma a ação. Com maior razão, se o autor apelar e o tribunal confirmar a sentença, já com o contraditório estabelecido pela citação do réu, haverá coisa julgada material. Nessa mesma linha de raciocínio, terá autoridade de coisa julgada material o acórdão que der provimento à apelação e julgar procedente o pedido.

X. Sucumbência.

O autor não deve ser condenado ao pagamento de honorários no caso de sentença liminar de improcedência. Porém, se apelar e o tribunal confirmar a sentença, tendo em vista que o réu foi citado e teve que contratar advogado, os honorários de sucumbência serão devidos.

JULGADOS

Sucumbência
"A sucumbência da parte autora da demanda em apelação interposta contra sentença liminar de improcedência (art. 285-A do CPC) enseja a condenação em honorários, nos termos do art. 20 do CPC, tendo em vista a prévia citação do réu para oferecer contrarrazões, ocasião em que houve a angularização da relação jurídico-processual. Precedentes"
(STJ, 2ª T., REsp 1301049, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 04.12.12, DJe 10.12.12)

Art. 285-B. **Nos litígios que tenham por objeto obrigações decorrentes de empréstimo, financiamento ou arrendamento mercantil, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso.**

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.
§ 2º O devedor ou arrendatário não se exime da obrigação de pagamento dos tributos, multas e taxas incidentes sobre os bens vinculados e de outros encargos previstos em contrato, exceto se a obrigação de pagar não for de sua responsabilidade, conforme contrato, ou for objeto de suspensão em medida liminar, em medida cautelar ou antecipação dos efeitos da tutela.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

Art. 286. O pedido deve ser certo ou determinado. É lícito, porém, formular pedido genérico:
I – nas ações universais, se não puder o autor individuar na petição os bens demandados;
II – quando não for possível determinar, de modo definitivo, as consequências do ato ou do fato ilícito;
III – quando a determinação do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Pedido certo e determinado.

O pedido de ser certo e determinado, ou seja, não pode ser genérico. O autor deve especificar o bem da vida que pretende. Tratando de pedido de condenação a pagar quantia, deve expressar o valor pretendido. As exceções são somente as previstas neste artigo.

II. Ações universais.

São universais as ações em que a pretensão recai sobre uma universalidade de fato (como biblioteca particular e fazenda comprada com "porteira fechada") ou de direito (direitos hereditários, por exemplo). Nestes casos não é necessário que o autor identifique todos os bens que compõem a universalidade.

III. Consequências do ato ilícito.

Não sendo possível a determinação das consequências do ato ilícito, o autor pode afirmar a ocorrência do dano, que, além de provado, se possível, terá o valor liquidado na própria fase de condenação. Na impossibilidade de quantificar desde logo o dano, a apuração do valor deverá ser remetida para liquidação da sentença.

IV. Dependência de ato que deva ser praticado pelo réu.

Se a definição do valor da condenação depender de ato a ser praticado pelo réu, como no caso de obrigação alternativa em que a escolha da prestação cabe ao devedor, o autor não está obrigado a formular pedido líquido. Trata-se de impossibilidade jurídica de fixação do valor já na petição inicial.

V. Dano moral.

A definição do valor da indenização do dano moral constitui um dos mais complexos dilemas da jurisprudência brasileira. Ainda não foram (se é que podem ser) encontrados parâmetros que permitam com alguma razoabilidade determinar o justo valor no caso concreto. São notórias as incongruências entre julgados. Diante desse quadro é compreensível que o autor mostre-se receoso no momento de fixar o valor de sua pretensão. Por isso, a jurisprudência tem aceitado a formulação de pedido genérico. Não se pode, contudo, ignorar posicionamento contrário, que impõe ao autor o ônus de formular pedido líquido, cujo valor limitará a sentença (CPC, art. 460). Solução intermediária está na possibilidade de o autor fazer pedido genérico, porém pleiteando um valor mínimo, nada obstando que a sentença defina valor superior.

JULGADOS

Identificação do valor da indenização
“Desnecessária, na ação de indenização por dano moral, a formulação, na exordial, de pedido certo relativamente ao montante da indenização postulado pelo autor”
(STJ, 3ª T., REsp 175.362, Rel. Min. Aldir Passarinho Jr., j. 7.10.99, DJU 6.12.99)

“É de rigor que o pedido de indenização por danos morais seja certo e determinado, para que não fique somente ao arbítrio do juiz a fixação do quantum, como também para que seja dada ao réu possibilidade de contrariar a pretensão do autor de forma pontual, com objetividade e eficácia, de modo a garantir-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório”
(RT 761/242).

“Indenização. Dano moral. Não pode o Tribunal deferir indenização em valor superior ao pedido na inicial, sob pena de violar o art. 460 do CPC” (STJ, 3ª T., REsp 612.529, Rel. Min. Menezes Direito, j. 3.3.05, DJU 16.5.05)

“1. Pedindo o autor na inicial da ação de indenização que fosse o valor arbitrado pelo Juiz, posto que tenha mencionado valor mínimo como referência, não

se há de caracterizar violação do art. 460 do Código de Processo Civil, capaz de justificar a rescisória amparada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, quando o Tribunal de origem, em apelação, eleva o valor acima daquele mínimo indicado."
(STJ, 3ª T., REsp 767.307, Rel. Min. Menezes Direito, j. 6.12.05, DJU 10.4.06)

Art. 287. **Se o autor pedir que seja imposta ao réu a abstenção da prática de algum ato, tolerar alguma atividade, prestar ato ou entregar coisa, poderá requerer cominação de pena pecuniária para o caso de descumprimento da sentença ou da decisão antecipatória de tutela (arts. 461, § 4º, e 461-A).**

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Pedido cominatório.

O autor pode formular pedido cominatório, para que se imponha multa ao réu, no caso de descumprimento de ordem para fazer ou não fazer, fungível ou infungível, que lhe for imposta em liminar ou na sentença.

II. Obrigação de dar.

A Súmula 500 do STF ("Não cabe ação cominatória para compelir-se o réu a cumprir obrigação de dar") ficou superada pela nova redação dada a este artigo pela Lei 10.444/2002, que também acrescentou ao CPC o art. 461-A. Portanto, o sistema vigente admite o pedido cominatório também no caso de obrigação de dar, no qual se enquadra a obrigação de entrega de coisa.

III. Obrigação de pagar quantia.

Com fundamento no direito constitucional à tutela jurisdicional adequada e efetiva, não se pode excluir a possibilidade de cominação de multa para o descumprimento da obrigação de pagar quantia, que, em última análise, é hipótese de obrigação de dar.

Art. 288. **O pedido será alternativo, quando, pela natureza da obrigação, o devedor puder cumprir a prestação de mais de um modo.
Parágrafo único. Quando, pela lei ou pelo contrato, a escolha couber ao devedor, o juiz lhe assegurará o direito de cumprir a prestação de um ou de outro modo, ainda que o autor não tenha formulado**

pedido alternativo.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Pedido alternativo.

Dependendo da natureza da obrigação (e não do arbítrio do autor), pode-se formular pedido alternativo, sempre que a obrigação puder ser cumprida por mais de um modo (CC, art. 252 a 256). Formular pedido alternativo, portanto, não é outra coisa senão pedir que o réu seja condenado em qualquer dos possíveis modos de cumprimento da obrigação, conforme estejam estabelecidos pela lei ou pelo contrato. Tal possibilidade pode ser expressa na fórmula: o autor pede A ou B. Logo, terá sua pretensão atendida se a sentença reconhecer a procedência de A ou de B. Nesta hipótese não há cumulação de pedidos e não se exija compatibilidade entre eles.

II. Distinção de outras modalidades de pedido.

Não há uniformidade terminológica na doutrina e na jurisprudência sobre os tipos de pedidos, o que pode gerar confusões. No sistema do vigente CPC, parece adequado o seguinte esquema: a) pedido alternativo, definido neste artigo; b) pedido sucessivo, previsto no art. 289, em que o autor faz um primeiro pedido (principal) e, somente para a hipótese deste não ser acolhido, formula outro (sucessivo). Pede A e, para o caso de não ser acolhido A, pede B. Há quem chame esta hipótese de “cumulação alternativa de pedidos” ou de “cúmulo subsidiário de pedidos”, distinguindo-a do “pedido alternativo”. Por fim, embora não expressamente regulado neste código, o autor pode formular dois pedidos, pretendendo o acolhimento de ambos, mas o primeiro é pressuposto lógico ao atendimento do segundo, de modo que a improcedência daquele torna prejudicada a análise deste. O acolhimento do primeiro, contudo, não implica a procedência do segundo, que pode ser rejeitado. Para evitar confusão e considerando que o CPC faz expressa referência somente ao “pedido alternativo”, no art. 288, e ao “pedido em ordem sucessiva”, no art. 289, pensamos ser adequado denominar esta última hipótese de pedido subsidiário. Em resumo, nos termos do esquema que sugerimos, o pedido por ser alternativo (CPC, 288), sucessivo (CPC, 289) ou subsidiário (quando são formulados dois pedidos, sendo que o segundo só será julgado se o primeiro for acolhido).

III. Direito de escolha pelo devedor.

Admitindo a obrigação mais de um modo para seu cumprimento e cabendo a escolha ao devedor, o juiz deve garantir-lhe a possibilidade de cumpri-la por qualquer deles, mesmo que o autor não formule pedido alternativo. O ideal é que, ao despachar a petição inicial o juiz determine ao autor que a emende para formular pedido alternativo. Contudo, mesmo que não o faça, deve condenar o réu a cumprir a obrigação pelo modo que escolher, sem que isso signifique vio-

lação ao princípio da congruência (CPC, art. 460).

IV. Pedido alternativo e interesse recursal.

Julgado procedente qualquer dos pedidos alternativos, o autor não terá interesse recursal para pleitear ao tribunal a concessão do outro, inclusive porque a sucumbência do réu, nesses casos, é total. Isso significa que, em caso de procedência de um dos pedidos alternativos, não poderá o autor recorrer, nem mesmo adesivamente.

V. Pedido alternativo e sucumbência.

Não haverá sucumbência do autor se o juiz acolher qualquer um dos pedidos alternativos. Se rejeitar o primeiro e acolher o segundo sucumbente será o réu. O autor só será sucumbente se ambos os pedido forem julgados improcedentes.

Art. 289. É lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Pedido Sucessivo.

No pedido sucessivo o autor faz um primeiro pedido (principal) e, somente para a hipótese deste não ser acolhido, formula outro (sucessivo). Pede A e, para o caso de não ser acolhido A, pede B. Se a sentença julgar procedente o pedido principal não apreciará o sucessivo e o autor terá total ganho de causa; se rejeitar o principal, terá que julgar o sucessivo e, se este for acolhido, o autor será parcialmente vencedor; se não forem acolhidos ambos os pedidos, o autor restará totalmente vencido. Não se exige compatibilidade entre o pedido principal e o sucessivo.

II. Pedido sucessivo e interesse recursal.

Diferentemente do que ocorre com o pedido alternativo, subsiste interesse recursal ao autor caso lhe seja concedido apenas o pedido sucessivo, de modo que poderá pleitear, perante o tribunal, a procedência do principal. Nesta hipótese o réu também poderá apelar, para que também o pedido sucessivo seja julgado improcedente.

Art. 290. Quando a obrigação consistir em prestações periódicas,

considerar-se-ão elas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor; se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las, a sentença as incluirá na condenação, enquanto durar a obrigação.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Prestações periódicas.

Caso a obrigação discutida no processo envolva prestações periódicas, o autor não precisa formular expressamente o pedido de que sejam incluídas na condenação as vincendas, embora a boa técnica, por questão de estilo e clareza, o recomende. Isto, todavia, é desnecessário, diante da regra ora comentada. Basta que todas as prestações tenham origem na mesma obrigação, para que sejam, as vencidas no momento da propositura da ação, as que se vencerem no curso do processo e mesmo as vincendas após o trânsito em julgado da sentença, estarão automaticamente inseridas no pedido. Esta norma tem por finalidade evitar a propositura de múltiplas demandas relativas à mesma obrigação, em homenagem à economia processual. Apesar da expressão “no curso do processo”, a regra abrange as prestações posteriores ao trânsito em julgado da sentença condenatória, o que se confirma pela expressão final “enquanto durar a obrigação”. A alteração do valor das prestações vincendas, em relação ao valor das vencidas no momento em que a ação foi proposta não afasta a incidência do norma em comentário.

II. Necessidade de condenação na sentença.

O artigo em exame dispensa pedido de condenação ao pagamento das prestações sucessivas decorrentes da mesma obrigação, mas não dispensa a própria condenação. Quer dizer, é imprescindível que, mesmo à míngua de pedido, a sentença contemple a condenação do pagamento das prestações vincendas. Nem precisa delimitar quais prestações estão abrangidas, pois se entende que são todas as vincendas, mesmo que o vencimento ocorra depois do trânsito em julgado da sentença, mas deve expressamente incluí-las na condenação. Realmente, na ausência de pedido e de contemplação na sentença, não se pode considerar que as prestações vincendas foram incluídas na condenação.

III. Exigibilidade de prestações vincendas.

Mesmo incluídas na condenação, as prestações futuras não sem vencem antecipadamente e, portanto, só se tornam exigíveis depois dos respectivos vencimentos. Antes disso não se caracteriza o inadimplemento, o que inviabiliza a execução.

IV. Omissão da sentença e cabimento dos embargos de declaração.

Ainda que o pedido não tenha abrangido as prestações vincendas, a sentença deverá incluí-las na condenação, sob pena de omissão, que poderá ser suprida na via dos embargos de declaração.

Art. 291. Na obrigação indivisível com pluralidade de credores, aquele que não participou do processo receberá a sua parte, deduzidas as despesas na proporção de seu crédito.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Obrigação indivisível e pluralidade de credores.

Obrigação indivisível é aquela que não pode ser adimplida parcialmente, mas apenas no todo. Havendo pluralidade de credores, qualquer um deles, individualmente, tem legitimidade e interesse para exigir o cumprimento da obrigação por inteiro (já que, obviamente, seria impossível cumprimento parcial, diante da própria natureza indivisível da obrigação), conforme prevê o CC, art. 260. Neste caso, os demais credores, que não participaram do processo, tem direito de exigir as suas respectivas partes do que recebeu o todo. Ademais, mesmo não tendo participado do processo, podem levantar diretamente em juízo o valor que lhes pertencem, desde que comprovem a condição de credores. Nas duas hipóteses deverão ser abatidas as despesas suportadas pelo que atuou no processo, na proporção das respectivas partes.
"3. Entretanto, a legitimidade para propor a desapropriação indireta não implica o direito de receberem os condôminos a totalidade da indenização. Aliás, o próprio Código de Processo Civil (CPC, art. 291) prevê a possibilidade de cotitulares levantarem, em juízo, apenas a cota que lhes pertence, como sói ocorrer nas obrigações individuais" (STJ, 1ª T., REsp 300.196, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12.08.2003, DJU 15.12.2003)

Art. 292. É permitida cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.
§ 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:
I – que os pedidos sejam compatíveis entre si;
II – que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;
III – que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento.
§ 2º Quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de pro-

cedimento, admitir-se-á cumulação, se o autor empregar o procedimento ordinário.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Cumulação simples de pedidos.

Este artigo disciplina a cumulação simples de pedidos, permitindo ao autor formular, contra o mesmo réu, vários pedidos, mesmo que fundados em causas de pedir diferentes. Há conexão quando duas ações têm o mesmo pedido ou a mesma causa de pedir (CPC, art. 103). Logo, a dispensa de conexão entre os pedidos significa que podem estar fundados em causas de pedir diversas. Aqui não há relação hierárquica entre os pedidos (como no caso da cumulação subsidiária e da sucessiva), existindo plena independência lógica entre eles. Na cumulação simples o juiz deverá julgar todos os pedidos. Se não forem acolhidos todos, mas apenas um ou alguns deles, o autor será parcialmente sucumbente.

II. Requisitos da cumulação simples.

Para que o autor possa formular, num único processo, vários pedidos contra o mesmo réu são necessários: a) compatibilidade entre os pedidos, pois se o autor pretende a procedência concomitante de todos eles um não pode excluir logicamente o outro; b) competência absoluta do juízo para todos os pedidos, pois a simples incompetência relativa não impede a cumulação; c) identidade de procedimento para todos os pedidos ou, se estiverem subordinados a ritos diversos, a adoção, pelo autor, do procedimento ordinário para todos eles.

III. Consequência da ausência dos requisitos.

Se os pedidos cumulados forem incompatíveis o juiz deverá intimar o autor para, em emenda à inicial, optar por um, ou alguns, deles, eliminando a incompatibilidade, sob pena de indeferimento. Sendo absolutamente incompetente apenas para algum dos pedidos cumulados, o juiz deve julgar aqueles para os quais tem competência absoluta, sendo facultado ao autor pleitear os demais perante o juízo competente (STJ, Súmula 170). Havendo incompetência absoluta para todos os pedidos o juiz deve declará-la, de ofício ou a requerimento, e remeter os autos ao juízo competente (CPC, art. 113). Se para cada pedido for adequado procedimento diverso e o autor, desde logo, não optar pelo ordinário, o juiz deve intimá-lo para adotar este rito para todos os pedidos ou, se isto não lhe for conveniente, desistir de algum deles para que o remanescente possa seguir o procedimento especial previsto em lei.

IV. Cumulação de pedidos contra réus diversos.

A norma em comentário são se aplica ao caso em que o autor acumula pedidos contra diversos. Isto, porém, é possível desde que os pedidos estejam fundamentados na mesma causa de pedir. O que não se admite é que o autor formule pedidos contra réus diversos, fundados em causas de pedir também diferentes.

Súmula nº 170 doSTJ: "Compete ao juízo onde for intentada a ação de acumulação de pedidos, trabalhistas e estatutário, decidi-la nos limites da sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com pedido remanescente, no juízo próprio".

JULGADOS

Cumulação de pedidos
"No âmbito da autorização processual, contida no art. 292 do CPC combinada com a regra contida no art. 46 do mesmo diploma legal - consectárias do princípio da efetividade e economia processuais -, não se encontra a possibilidade de cumulação de pedidos diversos, sob fundamentos fático-jurídicos distintos e não relacionados entre si, contra réus diversos."
(STJ, 3ª T., REsp 1202556, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 07.12.10, DJe 02.02.11)

Art. 293. Os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Interpretação do pedido.

O processo civil brasileiro é informado pelo princípio dispositivo, de modo que o juiz deve julgar a lide nos limites em que foi proposta (CPC, art. 128), sendo-lhe defeso conferir ao autor tutela diversa da pleiteada, condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso ao demandado (CPC, art. 460). Consentâneo com tal princípio, este artigo impõe que o pedido seja interpretado de forma estrita, literal, "ao pé da letra". Este é o sentido do advérbio restritivamente. Não quer dizer interpretação redutora ou limitadora. O que o intérprete (juiz) não pode é ampliar nem reduzir o pedido. Todavia, a extensão e o alcance do pedido, quando não feito de forma suficientemente clara, podem ser encontrados no corpo da petição. Aliás, o pedido mesmo pode não estar na parte final da petição inicial, mas ser identificável em outro espaço da petição. Portanto, o pedido deve ser interpretado, embora de forma estrita, à luz do conteúdo da petição inicial, considerada no seu todo.

II. Pedidos implícitos.

Como exceção à norma em análise, o sistema processual civil brasileiro prevê que determinados pedidos encontram-se implícitos na petição inicial, de modo que devem ser julgados mesmo que não expressamente deduzidos. São exemplos de pedidos implícitos: a) juros legais, previstos no próprio artigo em comento (não confundi-los, porém, com os juros convencionais, que não são alcançados pela exceção); b) juros de mora (CPC, art. 219); c) correção monetária, até porque, sendo mera recomposição da moeda, sua concessão não implica vantagem complementar ao autor; d) ônus da sucumbência (honorários e despesas processuais), nos termos do CPC, art. 20; e) prestações periódicas vincendas (CPC, art. 290). Embora possam ser apreciadas de ofício, não nos parece correto afirmar que as questões de ordem pública estão implicitamente incluídas no pedido. As matérias de ordem pública não constituem pedidos, mas sim fundamentos para que os pedidos sejam acolhidos ou rejeitados.

Súmula nº 254 do STF: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omisso o pedido inicial ou a condenação."

JULGADOS

Correção monetária
"A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial" (STJ, REsp [repetitivo] 1112524, Rel. Min. Luiz Fux, Corte Especial, j. 01.09.10)

Art. 294. **Antes da citação, o autor poderá aditar o pedido, correndo à sua conta as custas acrescidas em razão dessa iniciativa.**

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

. Aditamento do pedido.

Antes da citação, ainda que já tenha sido ela determinada, o autor pode modificar livremente o pedido (alterá-lo, ampliá-lo, reduzi-lo) e a causa de pedir em que se funda a demanda, respondendo pelo eventual aumento das custas processuais. A redação atual, dada pela Lei 8.718/93, é mais liberal, pois na versão originária do código, após a distribuição, o autor não podia mais acrescentar pedido não constante da inicial, devendo, para tanto, propor outra ação. A disciplina atual é bem adequada ao processual civil moderno. Depois da citação o autor ainda pode modificar o pedido ou a causa de pedir, dependendo agora, porém, da concordância do réu (CPC, art. 264, caput). Se o réu não concordar,

serão mantidos o pedido e a causa de pedir originários. Após a declaração de saneamento do processo, na audiência preliminar (CPC, art. 331, § 2º) ou por decisão escrita lançada nos autos (CPC, art. 331, § 3º), não é mais possível a mudança do pedido ou da causa de pedir, ainda que haja consenso entre as partes (CPC, art. 264, parágrafo único).

Art. 295. A petição inicial será indeferida:
I – quando for inepta;
II – quando a parte for manifestamente ilegítima;
III – quando o autor carecer de interesse processual;
IV – quando o juiz verificar, desde logo, a decadência ou a prescrição (art. 219, § 5º);
V – quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação; caso em que só não será indeferida, se puder adaptar-se ao tipo de procedimento legal;
VI – quando não atendidas as prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284.
Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:
I – lhe faltar pedido ou causa de pedir;
II – da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;
III – o pedido for juridicamente impossível;
IV – contiver pedidos incompatíveis entre si.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Indeferimento da petição inicial.

Ao receber a petição inicial o juiz pode deferi-la e mandar citar o réu, determinar que o autor a emende (CPC, art. 284) ou indeferi-la liminarmente, caso em que o réu não será citado. A decisão que determina a citação do réu defere a petição inicial. Só há indeferimento da petição inicial se a sentença é proferida no início do processo, antes da citação do réu. O ato do juiz que indefere a petição inicial é sentença, impugnável pela apelação. Depois da citação, se o juiz, de oficio ou provocado pelo réu, reconhecer algum defeito insanável da petição inicial, que já foi deferida, proferirá sentença de extinção do processo sem resolução do mérito. A diferença é relevante para o regime da apelação, que é o do CPC, art. 296 somente no caso de indeferimento. Extinto o processo sem resolução do mérito depois da citação, mesmo que por defeito da petição inicial (inépcia, por exemplo) a apelação tem o procedimento normal, especialmente no que se refere à participação do réu. Ressalvadas a prescrição e a decadência, que são

matérias de mérito, em todos os demais casos previstos neste artigo o processo é extinto sem resolução do mérito.

II. Petição inicial inepta. Ver comentários parágrafo único, abaixo.

III. Ilegitimidade da parte e falta de interesse processual.

Legitimidade da parte (ativa e passiva) e interesse processual são duas condições da ação (a terceira é a possibilidade jurídica do pedido, contemplada no inciso III, do parágrafo único deste artigo). As partes são legítimas quando figuram nos polos (ativo e passivo) da relação jurídica de direito material narrada pelo autor, em abstrato, na petição inicial. Há interesse processual quando a parte não pode obter a tutela pretendida sem a intervenção do Judiciário (necessidade) e quando esta tutela jurisdicional propiciar-lhe alguma utilidade, o que ocorre quando a via processual escolhida pelo autor mostra-se adequada à obtenção da tutela pleiteada. O pedido é juridicamente possível quando não proibido expressamente pelo ordenamento jurídico. Não se deve confundir pedido juridicamente impossível com pedido juridicamente infundado. No primeiro caso o processo é extinto sem julgamento do mérito; no segundo a pretensão do autor deve ser julgada improcedente (sentença de mérito).

IV. Prescrição e decadência.

Percebendo o juiz, já no primeiro contato com a petição inicial, que há decadência do direito ou prescrição da pretensão, matérias conhecíveis de ofício, deverá proferir sentença liminar de improcedência. Não obstante, em homenagem ao princípio do contraditório (que também deve ser observado no relacionamento do juiz com as partes), é recomendável que dê prévia oportunidade ao autor de se manifestar sobre o tema, para, somente depois, se for o caso, extinguir o processo.

V. Inadequação do procedimento.

O procedimento encontra-se no âmbito da matéria de ordem pública e, portanto, é indisponível para as partes. O autor deve escolher o procedimento previsto na lei para o processo da ação que propõe. Chega-se ao procedimento adequado por critério de dupla exclusão. O código prevê, no livro IV, os procedimentos especiais de jurisdição contenciosa (CPC, arts. 890 a 1.102-C) e os procedimentos especiais de jurisdição voluntária (CPC, arts. 1.103 a 1.210). Afora isso, muitas leis extravagantes disciplinam processos de procedimentos especiais. Se para a ação a ser proposta não há previsão de procedimento especial, o procedimento será comum. Esta a primeira exclusão. O procedimento comum pode ser ordinário ou sumário. O CPC, art. 275, arrola as causa de procedimento sumário. Se a ação que se pretende ajuizar não está entre elas, seu procedimento é o ordinário. Eis a segunda exclusão. Se o procedimento escolhido pelo autor não for o definido na lei, o juiz deve determinar que a petição inicial seja emendada, para ser adequada ao rito legal. O indeferimento sem dar ao autor possibilidade de adequação fere o princípio do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), espe-

cialmente no que concerne à garantia da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).
No entanto, mesmo sendo matéria de ordem pública, se por qualquer razão o processo tramitar com procedimento inadequado só haverá nulidade se a inversão tiver causado dano ao direito de defesa do réu. No regime de nulidades definido no CPC (arts. 243 a 250), orientado pelo princípio da instrumentalidade das formas e do próprio processo, não ocorre nulidade se for alcançada a finalidade (CPC, art. 244) e não resultar prejuízo à defesa da parte (CPC, arts. 249, § 1º e 250, parágrafo único). A inversão do procedimento sumário para o ordinário não pode causar dano à defesa do réu. O contrário, adoção do procedimento sumário quando a lei prevê o ordinário, pode ocasionar o referido dano. Pode! Mas não causa necessariamente. É preciso averiguar no caso concreto se a inadequação do rito prejudicou a defesa do réu. Somente no caso de resposta afirmativa é que a nulidade deverá ser decretada. A extensão da nulidade (que atos processuais foram atingidos) também deve ser definida no caso concreto, à luz dos princípios da finalidade e da ausência de prejuízo.

VI. Prescrições dos arts. 39, parágrafo único, primeira parte, e 284.

Dispõe o CPC, art. 39, I, que o advogado do autor deve indicar na petição inicial o endereço em que receberá intimações. Se não o fizer, o juiz, antes de determinar a citação do réu, mandará que supra a omissão no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial (CPC, art. 39, parágrafo único). Porém, é preciso considerar a finalidade da norma: intimação do advogado dos atos praticados no processo. Logo, não se faz tal exigência nas comarcas em que os advogados são intimados pelo Diário Oficial da Justiça. Por outro lado, se o endereço do advogado constar do instrumento de procuração apresentado com a inicial ou do fica suprida a omissão da petição inicial. Com razão ainda maior, não haverá omissão se o endereço constar do impresso do advogado. Em obediência ao princípio constitucional da isonomia, a mesma exigência se faz para o réu: seu advogado deve informar na contestação o endereço em que receberá intimações, valendo as observações feitas em relação ao autor. Se não o fizer nem suprir a omissão, será declarada a revelia. Quanto ao CPC, art. 284 (emenda da petição inicial), ver os respectivos comentários.

VII. Petição inicial inepta.

A primeira hipótese de inépcia da petição inicial é a falta do pedido ou da causa de pedir. Neste ponto, fazemos remissão aos comentários do art. 282, com o adendo de que tanto o pedido quanto a causa de pedir delimitam a atuação do juiz, que não pode proferir sentença dissociada de um ou da outra (CPC, arts. 128 e 460). Deve haver coerência lógica entre os fatos narrados pelo autor e o pedido por ele formulado. É necessário que o teor da petição inicial possibilite a exata compreensão do litígio. Se tal desiderato for alcançável, não se a deve indeferir, mesmo que seja confusa e imprecisa. A possibilidade jurídica do pedido é uma das condições da ação. O pedido é juridicamente possível quando não proibido expressamente pelo ordenamento jurídico. Não se deve confundir pedido juridicamente impossível com pedido juridicamente infundado. No primeiro caso o processo é extinto sem julgamento do mérito, dada a carência de ação;

no segundo, a pretensão do autor deve ser julgada improcedente (sentença de mérito). O CPC, art. 292, a cumulação de vários pedidos no mesmo processo só é possível se houver compatibilidade entre eles. Se os pedidos forem incompatíveis entre si, o juiz deve determinar que o autor, em emenda à petição inicial, opte por um ou alguns deles, de forma a eliminar a incompatibilidade. Sobre este tema, ver comentários ao art. 292.

Art. 296. **Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 48 (quarenta e oito horas), reformar sua decisão. Parágrafo único. Não sendo reformada a decisão, os autos serão imediatamente encaminhados ao tribunal competente.**

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Procedimento da apelação interposta do indeferimento liminar da petição inicial.

A apelação cabível da sentença que indefere liminarmente a petição inicial tem procedimento específico em primeiro grau. Ao contrário do que ocorre nos demais casos, a sentença pode ser reformada pelo próprio juiz que a proferiu, no prazo impróprio de 48 (quarenta e oito) horas. Se isto ocorrer a petição inicial será deferida e será ordenada a citação do réu. Mantida a sentença, os autos serão encaminhados imediatamente ao tribunal, isto é, sem a citação do réu. Nada impede, contudo, que, tomando conhecimento do processo, o réu nele ingresse espontaneamente e responda ao recurso. Este procedimento da apelação somente é cabível quando a petição inicial é indeferida liminarmente, isto é, antes da citação do réu. Extinto o processo sem resolução do mérito depois da citação, mesmo que por defeito da petição inicial (inépcia, por exemplo) a apelação tem o procedimento normal, especialmente no que se refere à participação do réu.

II. Julgamento da apelação.

Se o tribunal não conhecer da apelação ou confirmar a sentença o processo estará extinto, podendo o réu, ainda, interpor recurso especial ou extraordinário, se presentes os respectivos pressupostos de admissibilidade. Se a sentença for reformada pelo tribunal os autos retornarão ao juízo de origem, para que o réu seja citado e o processo tenha regular andamento. O tribunal não pode, desde logo e com fundamento no CPC, art. 515, § 3º, julgar o mérito da causa, pois o réu ainda não foi citado.

III. Citação do réu.

O réu não é citado, nem mesmo intimado, para responder à apelação interposta

da sentença que indefere liminarmente a petição inicial. Todavia, se a apelação for provida não ficará vinculado à decisão do tribunal. Uma vez citado, poderá oferecer todas as defesas que tiver, inclusive em relação à matéria já apreciada pelo tribunal no apelo. Por exemplo: se a petição inicial foi indeferida por ilegitimidade ativa e o tribunal a reformar, reconhecendo a legitimidade do autor, o réu poderá, na contestação, alegar esta preliminar, que poderá, inclusive, ser reconhecida pelo juiz. Do contrário, a norma em análise seria inconstitucional por ofensa aos princípios do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

JULGADOS

Apelação contra sentença de indeferimento da petição inicial.
„À luz do art. 296, com a redação dada pela Lei n. 8.952, o réu não é mais citado para acompanhar a apelação interposta contra sentença de indeferimento da petição inicial. Mesmo na fase recursal, o feito prossegue apenas de forma linear – autor/juiz. O réu poderá intervir, mas sem necessidade de devolução de prazos recursais, porque o acórdão que reforma a sentença de indeferimento não chega a atingi-lo, pois, devolvidos os autos à origem, proceder-se-á à citação e, em resposta, poderá o réu alegar todas as defesas que entender cabíveis, inclusive a inépcia da inicial."
(STJ, 2ª T., REsp 507.301, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 13.3.07, DJ 17.04.07).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 515, § 3º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. (...) Indeferida a petição inicial (art. 295, II, c/c o art. 267, I), não pode o Tribunal, ao reformar a sentença, julgar, desde logo, o mérito da causa, tendo em vista a ausência de citação do demandado. 3. Recurso especial a que se dá provimento."
(STJ, 1ª T., REsp 691488/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.09.05, DJ 26.09.05)

Art. 297. O réu poderá oferecer, no prazo de 15 (quinze) dias, em petição escrita, dirigida ao juiz da causa, contestação, exceção e reconvenção.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Resposta do réu.

Respondendo ao pedido do autor, o réu pode apresentar defesa, na forma de contestação ou exceção, ou reconvir, aproveitando o mesmo processo para propor ação contra o autor. Cada modalidade de resposta deve ser oferecida em petição própria, escrita, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial é previsto

no CPC, art. 241. A entrega da resposta, dentro do prazo, em cartório diverso daquele em que tramita o processo, desde que na mesma comarca, não impede seu recebimento e conhecimento. Todavia, se entregue em cartório de outra comarca não será admitida.

JULGADOS

Protocolo em local diverso
"Com efeito, verifica-se que, em razão dos princípios do acesso à Justiça e da instrumentalidade, o processo civil moderno tem se orientado no sentido da obtenção do maior aproveitamento possível dos atos processuais, desde que, é claro, não causem prejuízo à parte contrária.
Na hipótese sub examen, constata-se que a entrega da petição não se operou da forma exatamente prevista no Diploma Processual Civil, devendo, no entanto, a falha apresentada ser analisada com atenuações, na linha do entendimento acima referido.
Ora, a pela de defesa efetivamente não foi protocolizada no Cartório competente para recebê-la. Contudo, há de se salientar que tais equívocos são perfeitamente solucionáveis, sendo pouco proveitosa a aplicação rigorosa do texto legal diante dessas circunstâncias"
(STJ, 6ª T., REsp 38404/RJ, Rel. Min. Vicente Leal, j. 31.10.95, DJ 18.12.95).

"1. O endereçamento e protocolo de contestação em vara de comarca diversa da que tramita o processo, ainda que protocolada no prazo legal, acarreta a revelia do réu, por tratar-se de erro grosseiro, mormente quando não há nenhuma justificativa razoável para a confusão entre as Comarcas, sem nenhuma similitude onomástica ou regional – muito distantes, aliás (endereçamento à 39ª Vara Cível do foro Central da Comarca da Capital do Estado de São Paulo em vez de 3ª Cível da Comarca de Jales).
2. O precedente de aceitação da tempestividade em caso como o presente teria conseqüências terríveis na criação de confusões judiciárias, redundando em caminho para a chicana processual sob o argumento da boa-fé – pois o encaminhamento de petições processualmente relevantes, como a contestação, a Juízo diverso tiraria o caso do controle da unidade judiciária pertinente para passar a depender do que pudesse ocorrer em toda as demais unidades judiciárias do Estado, na busca de encaminhamento de petições indevidamente a alguma deles endereçadas."
(STJ, 3ª T., REsp 847893/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 02.03.10, DJe 16.04.10)

Art. 298. Quando forem citados para a ação vários réus, o prazo para responder ser-lhes-á comum, salvo o disposto no art. 191.
Parágrafo único. Se o autor desistir da ação quanto a algum réu ainda não citado, o prazo para a resposta correrá da intimação do

despacho que deferir a desistência.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Litisconsórcio passivo e prazo comum.

O prazo para os vários réus contestarem é comum (ou seja, não é sucessivo) e tem como termo a quo a data da juntada do último aviso de recebimento, mandado ou carta de citação aos autos (CPC, art. 241), iniciando-se a partir do primeiro dia útil subsequente (CPC, art. 184, § 2º). O prazo será em dobro caso os litisconsortes sejam representados por advogados distintos (CPC, art. 191).

II. Desistência.

Se o autor desistir da ação em relação apenas em relação a algum réu ainda não citado, o prazo de resposta somente começará a fluir a partir da intimação dos demais réus da decisão que deferir a desistência parcial. Se os réus remanescentes ainda não tiverem advogado constituído nos autos a intimação deverá ser pessoal. A finalidade desta norma é evitar que o autor possa desistir da ação contra o último réu ainda não citado, para que, desse modo, o termo inicial do prazo de contestação dos demais seja a juntada dos avisos de recebimento, mandados ou cartas de citação anteriores, o que poderia conduzir à revelia dos já citados.

JULGADOS

Prazo para contestar
"PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO EM RELAÇÃO A UMA DAS RÉS. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 298, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONTESTAÇÃO. PRAZO.
I. O prazo para contestar a ação, na hipótese de desistência da ação em relação ao co-réu, somente se inicia a partir da intimação da decisão que a deferiu. Na ausência de procurador constituído pelos réus remanescentes, a intimação será pessoal (art. 238 do CPC). Precedentes.
II. Recurso conhecido e provido".
(STJ, 4ª T., REsp 727.065, Rel. Min. Aldir Passarinho Jr., j. 30.05.06, DJU 26.06.06)

Art. 299. A contestação e a reconvenção serão oferecidas simultaneamente, em peças autônomas; a exceção será processada em apenso aos autos principais.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Simultaneidade e preclusão consumativa.

O réu pode oferecer apenas contestação ou reconvenção. Porém, se pretender as duas, deverá fazê-lo simultaneamente, pois a apresentação somente de uma acarreta a preclusão consumativa do direito à outra, que não poderá mais ser ofertada, ainda que haja prazo. Se, por exemplo, contestar no quinto dia do prazo e não reconvir nessa mesma data, não poderá fazê-lo depois, ainda que dentro do prazo de quinze dias, pois terá se operado preclusão. A exceção não precisa ser apresenta simultaneamente à contestação ou reconvenção.

II. Peças autônomas.

A finalidade da exigência de que a contestação e a reconvenção sejam apresentadas em peças autônomas é a de garantir a perfeita individualização de ambas. Por isso, segundo entendimento jurisprudencial majoritário, não se trata de exigência absoluta: caso seja possível individualizar a contestação e a reconvenção ainda que apresentadas em peça única, não há motivo para indeferimento por inépcia. Porém, mesmo que a regra não seja absoluta, é conveniente respeitá-la por razões de ordem prática, evitando-se discussões, em sede de recurso, sobre possível e eventual não recebimento da peça.

JULGADOS

Apresentação simultânea
"A contestação e a reconvenção devem ser apresentadas simultaneamente, ainda que haja prazo para a resposta do réu, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes do STJ: REsp 31353/SP, QUARTA TURMA, DJ 16/08/2004; AgRg no Ag 817.329/MG, QUARTA TURMA, DJ 17/09/2007; e REsp 600839/SP, DJe 05/11/2008."
(STJ, 1ª T., AgRg no REsp 935.051, Rel. Min. Luiz Fux, j. 14.09.10, DJe 30.09.10)

Art. 300. **Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir.**

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Princípio da eventualidade.

O CPC adota o princípio da eventualidade, segundo o qual o réu deve apresen-

tar de uma única vez toda a matéria de defesa que tiver, ainda que logicamente incompatíveis entre si, ficando preclusas as que não forem deduzidas. A norma é temperada pelas exceções previstas no art. 303.

II. Matéria de ordem pública.

Dentre as exceções do CPC, art. 303, estão as matérias de ordem pública, aquelas que podem ser conhecidas de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

JULGADOS

Suscitar toda a matéria de defesa
"À luz dos princípios da eventualidade e da impugnação específica, informadores do sistema processual brasileiro, o recorrente não suscitou toda a matéria de defesa, disponível no momento em que foi chamado a manifestar-se nos autos, deixando de impugnar os fatos alegados pelo autor, que serviram de fundamento para a concessão da cautelar, acarretando a preclusão consumativa do direito processual que lhe foi outorgado, por força do art. 2º da Lei n.º 8.437/92."
(STJ, 2ª T., REsp 1130031/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 22.06.10, DJe 03.08.10)

Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar:
I – inexistência ou nulidade da citação;
II – incompetência absoluta;
III – inépcia da petição inicial;
IV – perempção;
V – litispendência;
VI – coisa julgada;
VII – conexão;
VIII – incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização;
IX – convenção de arbitragem;
X – carência de ação;
XI – falta de caução ou de outra prestação, que a lei exige como preliminar.
§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.
§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.
§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso,

há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.
§ 4º Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Questões preliminares.

Este artigo arrola as matérias, todas processuais, que o réu deve alegar em preliminar da contestação. Deve ser interpretado conjuntamente com o anterior: a contestação há de conter toda a defesa, de natureza material (CPC, art. 300) ou processual (CPC, art. 301). O vocábulo “antes” tem sentido lógico e não topológico: a preliminar pode ser suscitada em qualquer parte da contestação. Além do mais, com exceção da convenção de arbitragem, trata-se de matérias conhecíveis de ofício e, portanto, a forma em que são alegadas é irrelevante.

II. Matérias previstas nos incisos.

Todas as matérias indicadas nos incisos encontram disciplina própria em outros dispositivos deste código, a cujos comentários remetemos, com os seguintes destaques.

III. Identidade de ações, litispendência, perempção e coisa julgada.

A ação é identificada por três elementos: partes, causa de pedir e pedido. Duas ou mais ações são idênticas quando têm os três elementos em comum. São conexas se tiverem a mesma causa de pedir ou o mesmo (CPC, art. 103). A litispendência e a coisa julgada supõe que se trate da mesma ação (identidade dos três elementos), sendo a diferença entre elas meramente temporal: ocorre litispendência quando se propõe ação já anteriormente proposta e cujo processo encontra-se ainda pendente; verifica-se a coisa julgada quando se propõe ação anteriormente proposta, mas cujo processo já foi extinto por sentença passado em julgado, quer dizer, da qual não caiba mais recurso (CPC, art. 467). Perempção está definida no CPC, art. 268, parágrafo único: impossibilidade de nova propositura da mesma ação em decorrência de o autor ter, por três vezes, abandonado a causa por mais de 30 (trinta) dias, dando ensejo à extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, III). O autor, contudo, poderá alegar em defesa ou direito que buscava ver reconhecido nos processos extintos.

IV. Falta de caução.

Há situações, excepcionais, em que a lei exige que o autor preste caução antes de propor determinada ação. É o que ocorre, por exemplo, em relação ao CPC,

art. 835: o autor que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência do processo, deverá prestar caução suficiente às custas e honorários da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento. Neste caso, se o autor não cumprir o ônus o processo será extinto sem julgamento do mérito.

V. Matéria de ordem pública.

Afora a convenção de arbitragem, todas as matérias arroladas nos incisos do artigo em comentário devem ser apreciadas de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

VI. Convenção de arbitragem.

Tanto o art. 301, § 4º, quanto o art. 267, § 3º, do CPC, estabelecem que a convenção de arbitragem só conduz à extinção do processo sem julgamento do mérito se houver alegação do réu. Se a contestação for omissa sobre o tema haverá preclusão, o processo não será extinto sem julgamento do mérito e prevalecerá a jurisdição estatal.

Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo:
I – se não for admissível, a seu respeito, a confissão;
II – se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considerar da substância do ato;
III – se estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.
Parágrafo único. Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Ônus da impugnação específica e presunção relativa de veracidade.

O sistema do CPC não admite a impugnação genérica dos fatos narrados pelo autor. O réu tem o ônus de impugná-los de forma específica, um a um, sob pena de serem presumidos verdadeiros. Trata-se de presunção relativa, que pode ser elidida por prova em contrário.

II. Hipóteses em que não ocorre a presunção.

Nem todas as alegações de fato poderão ser alcançadas pela presunção de veracidade, em caso de não impugnação específica. As exceções são as seguintes: a) questão de fato sobre a qual não se admite confissão, como no caso dos direitos indisponíveis (CPC, art. 351); b) ato jurídico que deve ser praticado por instrumento público (CC, arts. 107-109, e LRP, art. 161). São os chamados documentos substanciais. Caso o documento não seja juntado à inicial, a ausência de impugnação pelo réu quanto à respectiva questão não induz a presunção de veracidade; c) questão de fato não impugnada especificamente, mas contraditória com a defesa considerada em seu conjunto; caso se possa depreender, da leitura da contestação como um todo, que o réu se opõe à versão fática da petição inicial, a presunção de veracidade também não se aplica.

III. Aplicação analógica ao autor.

Embora o artigo faça referência apenas "ao réu", por obediência ao princípio constitucional da igualdade (CF, art. 5º, caput e CPC, art. 125, I), o ônus da impugnação específica também deve ser imposto ao autor, quando de sua impugnação às defesas indiretas arguidas pelo réu na contestação (CPC, art. 326), isto é, aos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Assim, caso o autor silencie, na impugnação, quanto a tais fatos alegados na contestação, deve-se-lhes reputar verdadeiros até prova em contrário.

IV. Dispensa do ônus da impugnação específica.

Segundo a regra do parágrafo único, o ônus da impugnação específica não se impõe ao Advogado Dativo, ao Curador Especial e ao órgão do Ministério Público, em razão do precário contato que têm com a parte. O dispositivo não faz referência ao Defensor Público, que não existia na época em que o Código entrou em vigor. Todavia, pelo mesmo motivo acima mencionado, também o Defensor Público não está sujeito ao ônus da impugnação específica.

JULGADOS

Negativa geral
"ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. AÇÃO DE DEPÓSITO. DEFESA OPOSTA POR DEFENSOR PÚBLICO POR NEGATIVA GERAL. (...).
Na falta de elementos, é permitido ao Curador Especial contestar o pedido inicial de modo genérico, não se lhe aplicando o ônus da impugnação especificada (art. 302, parágrafo único, do CPC).
(...) Recurso especial não conhecido".
(STJ, 4ª T., REsp 101.336, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 09.03.99, DJU 28.06.99)

Art. 303. Depois da contestação, só é lícito deduzir novas alegações

quando:
I – relativas a direito superveniente;
II – competir ao juiz conhecer delas de ofício;
III – por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e juízo.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Exceção ao princípio da eventualidade.

O CPC, art. 300, contempla o princípio da eventualidade, cujo conteúdo impõe ao réu o ônus de deduzir na contestação toda a defesa de mérito que tiver, sob pena de preclusão das que não forem alegadas. Confirmando aquela norma, o artigo agora em exame dispõe sobre as exceções ao referido princípio, discriminando de forma taxativa as matérias que podem ser alegadas posteriormente.

II. Direito superveniente.

O direito superveniente pode ser objetivo (norma jurídica surgida posteriormente à contestação) ou subjetivo (oriundo de fato ocorrido também depois da contestação). Um e outro estão abarcados pelo CPC, art. 303 e devem ser levados em consideração pela sentença, desde que não haja alteração da causa de pedir. A norma jurídica nova ou o fato superveniente podem influenciar o conteúdo da sentença, favoravelmente ao autor ou ao réu, mas não autorizam julgamento extra petita, vale dizer, fora da causa de pedir exposta na petição inicial. O CPC, art. 462, diz que, ao proferir a sentença, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, deve levar em consideração algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito do autor que tenha ocorrido depois da propositura da ação. Os dois artigos se complementam, pois estes são exatamente os fatos que podem gerar direito subjetivo superveniente. O fato velho, assim entendido o que aconteceu antes da contestação, capaz de influenciar a sentença, também pode ser alegado, contanto que a parte prove que o desconhecia ou que não o alegou no momento oportuno por motivo de força maior.

III. Matéria conhecível de ofício.

Sempre que, por expressa disposição de lei, o juiz deva conhecer de ofício de determinada matéria a parte pode suscitá-la a qualquer momento e grau de jurisdição ordinária. São exemplos de matéria que podem ser alegas pelo réu depois da contestação: falta de pressupostos processuais ou condições da ação (CPC, art. 267, § 3º); defesas processuais que devem ser alegadas como preliminar na contestação (CPC, art. 301, § 4º); prescrição (CPC, art. 219, § 5º e CC, art. 193); decadência estabelecida por lei (CC, art. 210).

IV. Alegação em qualquer tempo.

Há matéria que o juiz não pode conhecer de ofício, mas que pode ser alegada pela parte a qualquer tempo, por não estar sujeita á preclusão. É o que ocorre, por exemplo, com a decadência convencional (CC, art. 211). Para evitar confusão: a) em regra o juiz só pode conhecer de matéria suscitada pela parte (CPC, art. 128), que deve alegá-la na inicial ou na contestação; b) excepcionalmente a lei admite que determinadas matérias possam ser arguida depois dos referidos atos processuais, caso em que, se a parte o fizer, o juiz deverá examiná-las; c) também excepcionalmente a lei prevê que certas matérias devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, mesmo que não sejam suscitadas pela parte: são as denominadas matérias de ordem pública. Nesta última hipótese, se o juiz não cumprir seu dever de examinar a matéria, ainda que não levantada pela parte, haverá omissão suprível na via dos embargos de declaração (CPC, art. 535, II).

JULGADOS

Carência de ação
“LOCAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE ALUGUEL. Propositura antes de completado o quinquênio a contar de acordo celebrado entre as partes. Possibilidade se, por ocasião da sentença, estava em vigor a Lei 8.178/91 que reduzira o prazo de carência para três anos. Aplicação à espécie da norma do art. 462 do CPC. Não faria sentido julgar-se o autor carecedor de ação se, em seguida, poderia ajuizar outra com pedido idêntico e com idêntica fundamentação. (...)”
(STJ, 5ª T., REsp 31595, Rel. Min. José Dantas, j. 05.05.93, DJU 21.06.93)

Art. 304. É lícito a qualquer das partes arguir, por meio de exceção, a incompetência (art. 112), o impedimento (art. 134) ou a suspeição (art. 135).

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Exceção processual.

À luz do direito processual civil positivo brasileiro, exceção é a defesa que tem por objeto alegação de incompetência relativa do juízo, ou de impedimento ou suspeição do juiz, que deve ser feita em petição (requerimento escrito) própria (CPC, arts. 297 e 304). Somente o réu tem legitimidade para suscitar exceção de incompetência, pois para o autor ocorre preclusão lógica no momento em que ele propõe a ação perante juízo relativamente incompetente. No entanto, tratando-se de incompetência absoluta, conhecível de ofício (CPC, art. 113), o autor pode suscitá-la em qualquer tempo e grau de jurisdição. A exceção de suspeição ou impedimento do juiz pode ser arguida por ambas as partes. Os vícios

de incompetência relativa e de suspeição ficam sanados se a parte não os arguir pela via da exceção, no momento processualmente oportuno. Decorrido prazo, não mais será possível alegá-los e o juiz atuará normalmente no processo, sem que se possa alegar nulidade dos seus atos. Ao contrário, semelhante ao que ocorre com a incompetência absoluta, o impedimento jamais desaparece, mesmo que a parte não o suscite no momento adequado, por meio da exceção. Nem faria sentido que a parte ficasse impossibilitada de alegar vício que justifica a propositura de ação rescisória, como são os casos de incompetência absoluta e impedimento (CPC, art. 485, II).

II. Exceção material.

Denomina-se exceção material ou substancial a defesa em que o réu alega fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. São exemplos: de fato impeditivo, a exceção de contrato não cumprido; de fato modificativo, a alegação de culpa concorrente; e de fatos extintivos, prescrição e decadência. Deve-se, porém, atentar a que no regime do CPC o vocábulo exceção é utilizado somente para identificar as defesas de natureza processual referidas no artigo em comentário.

III. Exceção e objeção.

Por exceção também se entende a matéria de defesa processual ou material que só pode ser considerada pelo juiz se for alegada pela parte. Objeção, ao contrário, é toda matéria, de natureza processual ou material que o juiz deve conhecer de ofício.

Art. 305. Este direito pode ser exercido em qualquer tempo, ou grau de jurisdição, cabendo à parte oferecer exceção, no prazo de 15 (quinze) dias, contado do fato que ocasionou a incompetência, o impedimento ou a suspeição.
Parágrafo único. Na exceção de incompetência (art. 112 desta Lei), a petição pode ser protocolizada no juízo de domicílio do réu, com requerimento de sua imediata remessa ao juízo que determinou a citação.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Prazo.

O termo inicial do prazo da exceção de incompetência é o mesmo da resposta. Já as exceções de suspeição e de impedimento devem ser arguidas no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência que a parte tem do fato que as caracteriza, e não do fato em si. É claro que se a parte teve ciência do fato no momento

em que ele ocorreu este será o termo inicial do prazo. No entanto, não se pode exigir que a parte alegue suspeição ou impedimento do juiz decorrentes de fato que ela desconhecia. De qualquer modo, os atos praticados antes da declaração de suspeição ou impedimento não são nulos. Na verdade o fato gerador da suspeição ou do impedimento é que pode ocorrer a qualquer tempo. Ocorrendo, o prazo começará a fluir do dia em que a parte dele teve conhecimento. As exceções de suspeição e de impedimento somente podem ser opostas até a prolação da sentença, para o juiz de primeiro grau, ou o início do julgamento do julgamento, para os membros dos tribunais.

II. Protocolização no domicílio do réu.

O parágrafo único permite que o réu protocolize a exceção de incompetência no juízo do seu domicílio. Trata-se de norma excepcional, pois normalmente as petições devem ser apresentadas no juízo em que tramita o processo, que tem por objetivo facilitar a defesa do réu que reside em foro distinto daquele em que foi proposta a ação. O tempestivo protocolo da exceção no domicílio do réu assegura o cumprimento do prazo, sendo encargo do juízo que a recebeu encaminhá-la ao seu destinatário.

Art. 306. Recebida a exceção, o processo ficará suspenso (art. 265, III), até que seja definitivamente julgada.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Momento da suspensão.

Apesar do verbo utilizado neste artigo (recebida), o simples oferecimento da exceção já é causa suficiente à suspensão do processo, como, aliás, determina expressamente o CPC, art. 265, III, (onde lê “oposta”). Portanto, entre a contradição cronológica havida entre ambos os dispositivos, deve prevalecer o disposto no art. 265, III, ao qual o próprio art. 306 faz referência expressa. Em resumo, tanto que protocolizada a exceção o processo estará suspenso. Durante a suspensão do processo, por óbvio, ficam também suspensos os prazos processuais (CPC, art. 180) e é proibida a prática de atos processuais, ressalvados os urgentes (CPC, art. 266).

II. “Definitivamente julgada”.

Assim que julgada a exceção pelo órgão competente (se se tratar de exceção de incompetência, pelo juiz de primeiro grau; se de suspeição ou de impedimento, pelo tribunal), o processo voltará a tramitar normalmente. Portanto, o advérbio “definitivamente” não quer dizer que somente a partir da preclusão (por não ca-

ber mais recurso) da decisão que acolhe ou rejeita a exceção é que o processo retomará seu curso. Além do mais, os recursos cabíveis (agravo de instrumento da decisão da exceção de incompetência e recursos especial ou recurso extraordinário da decisão da exceção de suspeição ou de impedimento) não têm efeito suspensivo, o que significa dizer que as decisões recorridas têm eficácia imediata.

JULGADOS

Exceção de incompetência
"RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. ATOS PRATICADOS NO PERÍODO DE SUSPENSÃO. NULIDADE.
1. A simples oposição da exceção de incompetência suspende o processo, até o julgamento definitivo do incidente.
2. Durante o período de suspensão previsto no Art. 306 do CPC, é proibida a prática de atos processuais, salvo aqueles urgentes, imprescindíveis para a conservação do direito objeto da lide.
3. Antes de realizar qualquer ato processual, inclusive audiência de instrução previamente designada, o juízo deve decidir a exceção de incompetência.
4. São nulos os atos praticados pelo juiz, durante a suspensão do processo por efeito de exceção de incompetência."
(STJ, 3ª T., REsp 790.567, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 24.04.07, DJU 14.05.07)

"EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. TERMO INICIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 265, III, E 306 DO CPC. Oposta exceção de incompetência, o prazo para contestação fica suspenso, fluindo, pelo tempo restante, após o julgamento da exceção.
Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª T., REsp 111.104, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 17.09.02, DJU, 18.11.02)

"I - A controvérsia se dessume em saber se a suspensão do processo principal em face do artigo 265, III, do CPC (oposição de exceção de incompetência) se encerra com a decisão da exceção de incompetência proferida em primeiro grau ou somente após o transito em julgado da exceção, com o julgamento do agravo de instrumento. Há que se definir ainda se é válido como citação o comparecimento espontâneo da UNIÃO tomando ciência da decisão e declarando que apresentará contestação no prazo legal.
II - O artigo 306 do CPC, expressamente estabelece que „recebida a exceção, o processo ficará suspenso (art. 265, III), até que seja definitivamente julgada".
III - A doutrina majoritária entende que a expressão „definitivamente julgada" deve ser entendida como se referindo ao julgamento do juiz primeiro grau na exceção de incompetência, porquanto o agravo de instrumento não tem efeito suspensivo, devendo o processo retomar seu curso. Precedente do STF: RE nº 85.712/RJ, Rel Min. Cunha Peixoto, DJ de 12/12/1997, p. 9.040."
(STJ, 1ª T., REsp 848954/PR, Rel. Min. Francisco falcão, j. 24/04/2007, DJ 14/05/2007).

Art. 307. O excipiente arguirá a incompetência em petição fundamentada e devidamente instruída, indicando o juízo para o qual declina.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Exceção de incompetência.

Somente a incompetência relativa deve ser arguida na forma de exceção; a absoluta pode ser alegada como preliminar da contestação. Não obstante, a jurisprudência majoritária do STJ aceita a alegação de incompetência relativa feita como preliminar da contestação, entendimento que nos parece correto e mais adequado ao princípio da instrumentalidade das formas (CPC, art. 250, caput e parágrafo único). Apenas o réu tem legitimidade para opor exceção de incompetência, pois para o autor ocorre a preclusão lógica no momento em que propõe a ação perante o juízo que entende competente.

II. Requisitos da petição de exceção de incompetência.

A exceção de incompetência deve ser oposta por petição (requerimento escrito, ressalvado o procedimento sumário, no qual pode ser deduzida oralmente – CPC, art. 278), contendo os fundamentos de direito e de fato que fundamentam o pedido. Além disso, deve indicar expressamente o juízo declinado como competente. A competência é sempre atribuída pela lei a determinado juízo. Não há norma jurídica que indique o juízo incompetente para determinada ação. Por isso é que se exige que o excipiente declare o juízo que entende competente. Esta declaração, contudo, não vincula o juízo excepcionado (o CPC reserva o vocábulo excepto para a parte contrária do excipiente), que poderá reconhecer a incompetência e remeter os autos para juízo diverso do declinado. Constatando a ausência desses dois requisitos o juiz deve determinar que a petição seja emenda (CPC, art. 284), sob pena de indeferimento liminar. Se for o caso, a petição deverá ser instruída com os documentos que demonstrem os fatos alegados.

III. Impossibilidade de reconhecimento de ofício da incompetência relativa.

A competência relativa (territorial) é fixada em consideração aos interesses das partes. Logo, pode ser modificada pela vontade delas (CPC, art. 111). Portanto, se o autor propõe a ação perante juízo territorialmente incompetente, somente pela vontade do réu (que deve ser manifestada sobre a forma de exceção) é que a incompetência pode ser reconhecida. Tal é o fundamento da Súmula 33 do STJ.

Súmula nº 33 do STJ: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

JULGADOS

Recurso cabível
"O recurso cabível contra a decisão que julga exceção de incompetência é o agravo de instrumento. Precedentes do STJ"
(STJ, 5ªT., REsp 938.143, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.11.08, DJe 19.12.08)

Peça autônoma
"Não obstante seja a exceção, oposta por meio de peça processual autônoma, o meio correto de se argüir a incompetência relativa, constitui mera irregularidade a sua alegação como preliminar da contestação, devendo ser observado o princípio da instrumentalidade do processo, se a finalidade essencial do ato foi atingida e não houve prejuízo à defesa da parte contrária"
(STJ, 2ª Seção, REsp 169.176, Rel. Min. Castro Filho, j. 25.06.03, DJU 12.08.03).

"A arguição de incompetência relativa como preliminar da contestação afronta o disposto nos arts. 112 e 304 do Estatuto Processual, os quais estabelecem ser a exceção a via própria para suscitar este tema"
(STJ, 1ª T., REsp 380.705, Min. Garcia Vieira, j. 07.03.02, DJU 08.04.02)

Art. 308. **Conclusos os autos, o juiz mandará processar a exceção, ouvindo o excepto dentro em 10 (dez) dias e decidindo em igual prazo.**

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Procedimento.

Não sendo o caso de indeferimento liminar da petição inicial da exceção de incompetência (CPC, art. 310), o juiz intimará o excepto para oferecer resposta, no prazo de dez dias, que pode ser acompanhada de documentos e rol de testemunhas. Decorrido o prazo, com ou sem manifestação do excepto e caso não seja necessária a produção de prova testemunhal em audiência (CPC, art. 309), o juiz proferirá decisão no prazo impróprio de dez dias, sem necessidade de réplica por parte do excipiente, salvo se o excepto houver juntado documento, sobre o qual deverá aquele ser ouvido no prazo de 5 (cinco) dias (CPC, art. 398).

II. Natureza da decisão e recurso cabível.

Por ter natureza de interlocutória (CPC, art. 162, § 2º) e ser suscetível de causar à parte dano grave e de difícil reparação, a decisão que acolhe ou rejeita a

exceção de incompetência é impugnável por agravo de instrumento (CPC, art. 522). Como não há dúvida objetiva quanto ao recurso cabível, a interposição da apelação caracteriza erro grosseiro, o que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade.

JULGADOS

Procedimento

"Nos termos do art. 306 do CPC, a arguição de exceção de incompetência, por qualquer das partes, enseja a suspensão do processo (CPC, art. 265, III). Acolhida a exceção arguida, os prazos suspensos só se reiniciam quando o interessado toma conhecimento, mediante intimação, da chegada dos autos no juízo competente para processar e julgar a demanda"
(STJ, 3ª T., AgRg no REsp 1.037.561, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado Do TJ/RS), j. 23.06.09, DJe 01.07.09).

"Não se admite a conversão de agravo de instrumento em retido, quando está em discussão matéria atinente à fixação de competência, frente ao risco de anulação de atos processuais. A medida se coaduna com os princípios da economia e da celeridade processual"
(STJ, 3ª T., REsp 931.134, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24.03.09, DJU 03.04.09).

Art. 309. Havendo necessidade de prova testemunhal, o juiz designará audiência de instrução, decidindo dentro de 10 (dez) dias.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Audiência.

Caso o julgamento da exceção de incompetência dependa de prova testemunhal (requerida pela parte ou determinada de ofício pelo juiz – CPC, art. 130), será designada audiência para sua colheita. Após a instrução o juiz poderá decidir na própria audiência (o que é sempre desejável) ou no prazo impróprio de dez dias.

Art. 310. O juiz indeferirá a petição inicial da exceção, quando manifestamente improcedente.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Indeferimento da petição inicial.

A petição inicial da exceção de incompetência pode ser liminarmente indeferida por razão de mérito, quando for manifestamente improcedente, vale dizer, na hipótese em que for evidente a competência do juízo em que tramita o processo. Embora este artigo o faça referência apenas à hipótese de manifesta improcedência, a petição inicial da exceção de incompetência pode também ser indeferida liminarmente por questões formais: inépcia, por ausência dos seus requisitos (ver comentários ao art. 307) ou inadmissibilidade, como no caso de ser intempestiva. Da decisão que indeferir a petição inicial da exceção de incompetência cabe agravo de instrumento.

II. Impossibilidade de indeferimento liminar da exceção de suspeição ou de impedimento.

O juiz só pode indeferir liminarmente a exceção de exceção de incompetência. Jamais pode indeferir liminarmente a exceção de suspeição ou de impedimento, por mais que sejam manifestamente improcedentes. Primeiro, porque se trata de competência absoluta (funcional hierárquica – CPC, art. 111) do tribunal. Segundo, porque o juiz é a parte passiva desta exceção. Logo, o juiz está impedido, por ser parte (art. 134, I), de julgar a exceção de impedimento ou suspeição. Este é o motivo mais grave de impedimento (ser parte), previsto já no primeiro inciso do referido dispositivo processual. Nem seria necessário tanto esforço argumentativo, pois este artigo está inserido na sessão que trata somente da exceção de incompetência (a de impedimento e de suspeição tem disciplina na sessão seguinte). Aliás, o indeferimento da exceção de impedimento ou suspeição pelo próprio juiz é tão manifestamente ilegal, que caracteriza abuso de direito, corrigível por mandado de segurança, como já decidiu o STJ. Ademais, consubstancia verdadeira usurpação da competência absoluta (funcional hierárquica) do tribunal, razão suficiente ao cabimento, também, da reclamação.

JULGADOS

Cabimento de mandado de segurança

"Cabível o mandado de segurança quando se verifica que não foi dada à exceção de suspeição o andamento devido, bem assim usurpada a competência do Órgão Especial competente para o exame da matéria pela Câmara Cível, que procedeu, ato contínuo à rejeição da exceção pelo excepto, ao julgamento dos embargos declaratórios opostos à apelação, sem a suspensão do processo.

Configurada ofensa ao devido processo legal, é de ser anulado o julgamento cameral e os atos subseqüentes, determinando-se ao órgão competente o processamento e julgamento da exceção de suspeição de membro do Tribunal" (STJ, 4ª T., RMS 13739, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 05.06.07, DJU 27.08.07).

Art. 311. Julgada procedente a exceção, os autos serão remetidos

ao juiz competente.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Exceção procedente.

Se procedente a exceção, os autos deverão ser remetidos ao juízo competente. As decisões proferidas pelo juiz incompetente deverão ser mantidas, por se tratar de incompetência relativa, pois somente na hipótese de incompetência absoluta é que os atos decisórios serão nulos (CPC, art. 113, § 2º). Julgada improcedente, o processo, que se encontrava suspenso, voltará a tramitar normalmente e os prazos processuais voltarão a correr a partir da intimação das partes da decisão de improcedência.

II. Prazo para contestar.

Caso o réu não tenha contestado perante o juízo incompetente, o restante do prazo da contestação, suspenso pela exceção, voltará a fluir normalmente, a partir da intimação das partes da chegada dos autos no juízo competente.

JULGADOS

Prazo para resposta

"Acolhida a exceção de incompetência e remetidos os autos ao juízo competente, o prazo para resposta só voltará a fluir após cientificado o réu, por seu advogado, de que ali se encontram"
(STJ, 3ª T., REsp 5930, Rel. Min. Eduardo Ribeiro).

"Nos termos do art. 306 do CPC, a arguição de exceção de incompetência, por qualquer das partes, enseja a suspensão do processo (CPC, art. 265, III). Acolhida a exceção arguida, os prazos suspensos só se reiniciam quando o interessado toma conhecimento, mediante intimação, da chegada dos autos no juízo competente para processar e julgar a demanda"
(STJ, 3ª T., AgRg no REsp 1.037.561, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado Do TJ/RS), j. 23.06.09, DJe 01.07.09).

Art. 312. A parte oferecerá a exceção de impedimento ou de suspeição, especificando o motivo da recusa (arts. 134 e 135). A petição, dirigida ao juiz da causa, poderá ser instruída com documentos em que o excipiente fundar a alegação e conterá o rol de testemunhas.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Exceção de impedimento ou suspeição.

Qualquer das partes pode oferecer exceção de impedimento ou de suspeição, inclusive, quando for o caso, de forma cumulada numa única peça, não havendo necessidade de que sejam oferecidas em peças autônomas. A petição deve ser dirigida ao próprio juiz, acompanhada dos documentos necessários à comprovação dos fatos geradores da parcialidade e, eventualmente, rol de testemunhas. Por outro lado, precisa estar fundamentada em um ou mais dos motivos previstos nos 134 (impedimento) ou 135 (suspeição) do CPC.

Art. 313. Despachando a petição, o juiz, se reconhecer o impedimento ou a suspeição, ordenará a remessa dos autos ao seu substituto legal; em caso contrário, dentro de 10 (dez) dias, dará as suas razões, acompanhadas de documentos e de rol de testemunhas, se houver, ordenando a remessa dos autos ao tribunal.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Procedimento em primeiro grau.

O juiz que é considerado impedido ou suspeito não pode, em hipótese alguma, rejeitar a exceção em seu mérito, não se aplicando, portanto, a regra do art. 310 do CPC às exceções de impedimento e de suspeição (ver comentários ao referido dispositivo). Se o fizer, a decisão será impugnável pelo agravo de instrumento, ao qual se deverá atribuir efeito suspensivo. Todavia, como destacado nos comentários ao art. 310, o STJ já decidiu até mesmo pelo cabimento do mandado de segurança. Ao juiz abrem-se somente dois caminhos: reconhecer o impedimento ou a suspeição e ordenar a remessa dos autos ao seu substituto legal; ou, recusando-os, apresentar as razões da recusa e, juntamente com os documentos que desejar e o rol de testemunhas, se for o caso, determinar a remessa dos autos ao tribunal. O que não pode, sob pena de violação ao devido processo legal (CF, art. 5º, LIV), é decidir sobre sua própria parcialidade. Seria verdadeira usurpação da competência absoluta (funcional hierárquica) do tribunal. Razão suficiente ao cabimento, também, da reclamação.

Art. 314. Verificando que a exceção não tem fundamento legal, o tri-

bunal determinará o seu arquivamento; no caso contrário, condenará o juiz nas custas, mandando remeter os autos ao seu substituto legal.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Procedimento e julgamento no tribunal.

No tribunal, segundo as normas procedimentais estabelecidas no regimento interno, a exceção poderá ser julgada de plano, procedente ou improcedente, quando não houver necessidade de provas. No entanto, se forem deferidas provas, será aberta a instrução e, depois de concluída, realizado o julgamento.

II. Consequências do julgamento.

Julgando improcedente a exceção, o tribunal determinará o arquivamento dos respectivos autos e o processo seguirá perante o juiz originário. No caso de procedência, condenará excepto no pagamento das custas do incidente e remeterá os autos ao seu substituto legal.

II. Recurso cabível.

Do acórdão que julgar a exceção de impedimento ou suspeição, cabe recurso especial ou recurso extraordinário, desde que presentes os pressupostos constitucionais de cabimento.

Art. 315. O réu pode reconvir ao autor no mesmo processo, toda vez que a reconvenção seja conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.
Parágrafo único. Não pode o réu, em seu próprio nome, reconvir ao autor, quando este demandar em nome de outrem.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Definição.

Reconvenção é ação do réu contra o autor, no mesmo processo. Isso significa que, no prazo da resposta, além de se defender (contestação e exceção), o réu pode contra-atacar.

II. Peça autônoma e oferecimento simultâneo com a contestação.

Como regra, o réu deve propor a reconvenção em peça distinta da contestação, embora a jurisprudência tenha admitido que ambas sejam oferecidas em peça única, com a condição de que sejam perfeitamente identificáveis. O réu deve oferecer contestação e reconvenção simultaneamente (CPC, art. 299), embora possa apenas reconvir sem contestar ou, como é óbvio, contestar sem reconvir.

III. Cabimento.

A reconvenção cabe na fase de conhecimento do procedimento comum ordinário, na ação rescisória e nos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa se o procedimento for convertido para o ordinário. Não cabe, portanto, na fase de cumprimento de sentença, no processo de execução, no procedimento sumário (que admite, porém, o pedido contraposto – CPC, art. 278, § 1º), e no processo cautelar.

IV. Prazo.

É sempre o mesmo da contestação, pois devem ser oferecidas simultaneamente (CPC, art. 299). No procedimento comum ordinário, é de 15 (quinze) dias (CPC, art. 297).

V. Pressupostos específicos.

Além dos pressupostos gerais que se exigem de toda e qualquer ação (condições da ação e pressupostos processuais), a reconvenção deve satisfazer, ainda, pressupostos específicos, quais sejam: a) conexão entre a reconvenção e a ação principal ou entre aquela e algum fundamento da defesa; b) competência absoluta do juiz da causa para o julgamento da reconvenção (CPC, art. 109); c) compatibilidade procedimental entre a ação principal e a reconvenção; e (d) a existência de processo pendente (litispendência), quando de seu oferecimento; depois de oferecida a reconvenção, porém, ela se torna autônoma em relação à ação principal, de modo que a extinção desta não implica a extinção daquela (CPC, art. 317).

VI. Compatibilidade de procedimentos.

Não é possível que o processo obedeça, ao mesmo tempo, a dois procedimentos. Portanto, sempre que nele forem cumuladas duas ações, como sucede quando o réu reconvém, ambas deverão ser processadas pelo mesmo rito. Disso decorre que se a reconvenção estiver sujeita ao mesmo procedimento da ação originária, nenhum problema ocorrerá. Porém, se subordinadas a ritos diversos surgirá o problema de incompatibilidade. Sempre que a ação originária tiver procedimento ordinário (ou especial que no ordinário se converte após a contestação) e a reconvenção outro (sumário ou especial) a solução estará na aplicação do art. 292, § 2º, do CPC, segundo o qual as duas seguirão o procedimento ordinário, pois o reconvinte terá aberto mão do procedimento sumário ou especial. Como não cabe reconvenção no procedimento sumário, nem nos especiais que não se transformam em ordinário, o problema em análise não se

põe. No caso da rescisória a reconvenção só pode ser outra ação rescisória e, assim, não há questão de incompatibilidade de procedimentos.

VII. Conexão entre ação e reconvenção.

A exigência de conexão entre as causas (principal e reconvencional) merece algum esclarecimento quanto ao seu sentido e alcance. Para a satisfação desse pressuposto específico, não é necessário existir identidade entre as causas de pedir. A conexão, aqui, deve ser entendida de forma menos rígida do que aquela estabelecida no art. 103 do CPC, bastando que a reconvenção esteja fundada nos mesmos fatos que integram a causa de pedir da ação originária. Esta foi a solução encontrada pelo legislador quando, pela Lei 9.245/95, deu a atual redação ao § 2º, do art. 278, do CPC, permitindo ao réu, no procedimento sumário, "na contestação, formular pedido em seu favor, desde que fundado nos mesmos fatos referidos na inicial". Aliás, parece ilógico, se não impossível, que o réu possa formular pedido contra o autor com fundamento na mesma causa de pedir da ação que este lhe moveu.

VIII. Conexão entre a reconvenção e o fundamento da defesa.

Conexão é fenômeno que pode existir sempre entre duas ações (CPC, art. 103). Logo, é necessário que se encontre um sentido para a possibilidade de conexão entre a reconvenção e o fundamento da defesa, apresentada pelo próprio reconvinte. A solução parece ser a seguinte: cabe reconvenção sempre que esteja fundada nos mesmos fatos ou na mesma relação jurídica invocada pelo réu na contestação, como no seguinte exemplo: na ação o autor cobra o preço da coisa que vendeu ao réu; este, na contestação, afirma ser credor do autor em razão de dinheiro que lhe emprestou e pede a compensação. Se o crédito que o réu alega ter em relação ao autor for superior ao valor que este cobra daquele, haverá saldo favorável ao réu. O réu pode reconvir, pedindo a condenação do autor a lhe pagar a diferença. Veja-se que a reconvenção não tem o mesmo pedido nem a mesma causa de pedir da ação. Logo, pelo conceito do art. 103, do CPC, não são conexas. Contudo, a reconvenção está fundada na mesma relação jurídica posta na contestação. A este fenômeno é que se refere o parágrafo único do art. 315, do CPC. O objetivo e a utilidade do instituto da reconvenção, que é a economia processual, são plenamente alcançados, pois no mesmo processo serão julgados os dois litígios e, se o réu tiver razão, obterá título executivo contra o autor relativamente ao sobejo do seu crédito.

IX. Legitimidade.

Quando o autor reconvindo não demanda em nome próprio, mas na qualidade de substituto processual, o réu não, pela via reconvencional, propor ação contra ele. É este o sentido do parágrafo único. Por exemplo, se determinada associação propõe ação em defesa dos direitos de seus membros, o réu não pode reconvir para pleitear direito que afirma ter contra a autora.

Súmula nº 292 doSTJ: "A reconvenção é cabível na ação monitória, após a conversão do procedimento em ordinário".

Art. 316. Oferecida a reconvenção, o autor reconvindo será intimado, na pessoa do seu procurador, para contestá-la no prazo de 15 (quinze) dias.

AUTOR

Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Intimação do reconvindo.

Como o autor reconvindo já integra a relação jurídica processual, não é necessário que seja citado da reconvenção, bastando que seu advogado seja simplesmente intimado para respondê-la. Apesar disso, a intimação induz os mesmos efeitos jurídicos da citação (CPC, art. 219). Não é necessário que a procuração outorgada ao advogado lhe confira poderes especiais para receber essa intimação, já que o artigo comentado, por si mesmo, estabelece autorização legal para tanto.

II. Prazo.

O reconvindo tem o prazo de 15 (quinze) dias para contestar. Porém, se houver pluralidade de reconvindos e forem representados por advogados distintos, haverá prazo em dobro (CPC, art. 191).

III. Revelia.

O autor reconvindo que não contestar a reconvenção será revel, aplicando-se a ele os efeitos da revelia (CPC, art. 319). Porém, a presunção da veracidade dos fatos alegados na reconvenção não ocorrerá, caso exista antagonismo entre eles e os fatos e provas da ação principal.

IV. Reconvenção da reconvenção.

Além de contestar a reconvenção, o autor reconvindo poderá, também, oferecer nova reconvenção, pois não há vedação legal nesse sentido.

Art. 317. A desistência da ação, ou a existência de qualquer causa que a extinga, não obsta ao prosseguimento da reconvenção.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Autonomia da reconvenção.

Assim que oferecida, a reconvenção se torna autônoma em relação à ação principal, de modo que, mesmo que esta seja extinta (por qualquer razão), aquela, ainda assim, deverá ser julgada.

Art. 318. Julgar-se-ão na mesma sentença a ação e a reconvenção.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Julgamento simultâneo.

Normalmente, a ação principal e a reconvencional devem ser julgadas na mesma sentença. Porém, não se trata de regra absoluta: caso a ação principal, por exemplo, seja extinta sem resolução do mérito (CPC, art. 267) e a reconvenção ainda não esteja madura para julgamento, nada obsta a que o juiz profira decisão interlocutória extinguindo a principal e, posteriormente, profira sentença resolvendo o mérito da reconvencional. A primeira decisão é agravável, por ser interlocutória (CPC, art. 162, § 2º, e art. 522), e a segunda, apelável, por ser sentença (CPC, art. 162, § 1º, e art. 513). Ademais, a reconvenção pode ser inferida liminarmente. Em resumo, quando ação e reconvenção tiverem que ser julgadas no mérito o deverão ser pela mesma sentença.

II. Nulidade.

A sentença será nula, se não julgar, no mérito, a ação principal e a reconvenção.

III. Sucumbência.

A parte vencida na reconvenção deve ser condenada nas verbas da sucumbência (CPC, art. 20), já que se trata de demanda autônoma em relação à principal. Como o deve também o vencido na ação principal.

Art. 319. Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Revelia.

Revelia é falta de contestação. Mesmo que o réu apresente exceção ou reconvenção, se não contestar será revel. Não se confunde revelia com contumácia, que significa descuido do réu quanto à sua atuação no processo. O réu pode contestar, ficando, assim, afastada a revelia, mas depois abandonar o processo, passando a ser contumaz. Por outro lado, pode ser revel, por não ter contestado tempestivamente, mas, logo a seguir, ingressar no processo e, partir de então, acompanhá-lo regularmente. Mesmo assim, permanecerá revel. Não nos parece correto afirmar que exista revelia parcial. Se o réu contesta não é revel; se não contesta é revel. A hipótese de ausência de impugnação específica (CPC, art. 302) não se confunde com a revelia, embora as consequências sejam iguais. Do mesmo modo, no procedimento sumário, se o réu não comparecer injustificadamente à audiência de conciliação, "reputar-se-ão verdadeiros os fatos alegados na petição inicial" (CPC, art. 277, § 2º), mas se seu advogado comparecer e apresentar contestação, não haverá revelia.

II. Efeitos da revelia.

Se o réu não contestar a ação, os fatos narrados pelo autor, como sustentação da causa de pedir, serão presumidos verdadeiros. Este é o efeito material, substancial. O art. 322 dispõe sobre os efeitos processuais (ver comentários, adiante).

III. Presunção relativa.

A presunção decorrente da revelia é relativa e, como tal, pode ser afastada por prova no sentido contrário. Tal prova pode vir aos autos mediante requerimento do réu, que ingressa posteriormente no processo, ou por determinação do juiz. A revelia acarreta a inversão do ônus da prova: o autor tem o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito, isto é, os fatos narrados na petição inicial (CPC, art. 333, I); porém, ocorrendo o efeito material da revelia, ficará ele dispensado de tal ônus. O réu revel é que assume o ônus de provar a inexistência dos fatos narrados pelo autor, que, pela revelia, são presumidos verdadeiros.

IV. Consequência da presunção.

Mesmo que os fatos narrados na petição inicial sejam presumidos verdadeiros a sentença pode ser favorável ao réu: a) pela extinção do processo sem resolução do mérito, se o juiz, de ofício, entender pela ausência de pressuposto processual ou de condição da ação; b) no mérito, se dos fatos, tidos por verdadeiros, não decorrer o direito pleiteado pelo autor.

V. Revelia e iniciativa probatória do juiz.

A revelia não retira do juiz o poder de determinar, de ofício, a produção de provas (CPC, art. 130). Dependendo das circunstâncias do caso concreto, malgrado a revelia, o juiz tem verdadeiro dever de ordenar a produção de prova, como

no caso de serem inverossímeis os fatos narrados na inicial.

JULGADOS

Presunção relativa

“III - A presunção de veracidade dos fatos alegados em razão da revelia não é absoluta. O julgador pode, na busca da verdade real, determinar a produção das provas que julgar necessárias à elucidação da causa”
(STJ, 3ª T., AgRg 1.088.359, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 28.04.09, DJU 11.05.09)

“Os efeitos da revelia não conduzem necessariamente à procedência do pedido. É que somente os fatos não impugnados serão aceitos como verdadeiros (art. 302, CPC), e não as consequências jurídicas deles decorrentes”
(STJ, 4ª T., REsp 955.809, Rel. Min. Luis Felipe, j. 24.04.12, DJU 22.05.12)

Revelia

“A não impugnação dos embargos do devedor não induz os efeitos da revelia, pois que, no processo de execução, diferentemente do processo de conhecimento em que se busca a certeza do direito vindicado, o direito do credor encontra-se consubstanciado no próprio título, que se reveste da presunção de veracidade, até porque já anteriormente comprovado, cabendo, assim, ao embargante-executado o ônus quanto à desconstituição da eficácia do título executivo”
(STJ, 6ª T., REsp 601.957, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.05, DJU 14.11.05)

“A presunção contida no art. 319 do Código de Processo Civil de que ‘se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor’ não conduz, necessariamente, à procedência do pedido inicial, que dependerá do exame pelo juiz, com base nas circunstâncias dos autos, das consequências jurídicas dos fatos”
(STJ, 4ª T., REsp 94.193, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 15.09.98, DJU 03.11.98).

“Indenização. Revelia. Efeitos. A presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor em face da revelia do réu é relativa, podendo ceder a outras circunstâncias, constantes dos autos, de acordo com o princípio do livre convencimento do juiz. Recurso especial não conhecido”
(STJ, 4ª T., REsp 434.866, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 15.08.02, DJU 18.11.02)

Art. 320. A revelia não induz, contudo, o efeito mencionado no artigo antecedente:
I – se, havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;
II – se o litígio versar sobre direitos indisponíveis;
III – se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento

público, que a lei considere indispensável à prova do ato.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Hipóteses em que não ocorre a presunção.

Nas situações descritas no art. 320 do CPC, a revelia não induz a presunção da veracidade dos fatos narrados na petição inicial. Não quer isso dizer que em tais casos não há revelia, pois sempre que o réu não contesta é revel. No entanto, o efeito material nem sempre se produz. Nestas hipóteses, o juiz deve determinar que o autor requeira as provas com as quais pretende demonstrar a veracidade dos fatos que estão na base da causa de pedir (CPC, art. 324). Em todas elas, porém, verificam-se os efeitos processuais, previstos no art. 322.

II. Pluralidade de réus.

No caso de litisconsórcio passivo, se um dos réus contestar, a revelia dos demais não gera a presunção de veracidade dos fatos narrados pelo autor. Esta norma é aplicável ao litisconsórcio simples e ao unitário. Não é a natureza do litisconsórcio que define sua incidência. O que importa é saber se o mesmo fato impugnado pelo que contestou está no fundamento do pedido formulado contra o revel. Se a resposta for positiva, o fato não será tido por verdadeiro. Caso contrário, haverá a presunção. Mesmo que o juiz possa decidir a lide de modo diferente para os diversos réus (litisconsórcio simples), se os fatos narrados pelo autor forem comuns à causa de pedir em relação a todos os réus e um deles contestar, não poderá ocorrer a presunção de veracidade para os que se omitiram. Seria absolutamente desarrazoado que, no mesmo processo, um fato fosse presumido verdadeiro para um réu e não o fosse para o outro. A sentença não poderia aceitar como verdadeiro o fato para um réu (por força da presunção) e como falso (ou inexistente) para o outro que contestou.

III. Direito indisponível.

Se o réu não pode dispor do direito, a falta de contestação, malgrado caracterize a revelia, não gera a presunção da veracidade dos fatos narrados na petição inicial. É o caso, por exemplo, das ações propostas contra o Estado.

IV. Documento substancial.

Se o ato jurídico afirmado pelo autor tiver que ser praticado por instrumento público a revelia não supre sua falta. Trata-se do documento substancial, que integra a própria essência do ato. Nenhuma prova, nenhum comportamento do réu, nem mesmo sua vontade, pode afastar os efeitos da ausência do documento. Na ação reivindicatória de bem imóvel (que tem por pressuposto a proprie-

dade) a escritura pública registrada não pode ser dispensada, mesmo que não haja contestação, pois a revelia não gera presunção da propriedade.

JULGADOS

Fazenda pública
"1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção"
(STJ, 1ª T., REsp 969.472, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 18.09.2007, DJU 08.10.07).

Art. 321. **Ainda que ocorra revelia, o autor não poderá alterar o pedido, ou a causa de pedir, nem demandar declaração incidente, salvo promovendo nova citação do réu, a quem será assegurado o direito de responder no prazo de 15 (quinze) dias.**

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Proibição de alteração do pedido e da causa de pedir.

O art. 264 do CPC estabelece que, depois da citação, o autor não pode modificar o pedido ou a causa de pedir. Esta proibição persiste mesmo diante da revelia. Caso haja tal modificação, o réu deverá ser novamente citado para, contestar o novo pedido ou a nova causa de pedir. Não poderá mais contestar o pedido ou a causa de pedir originários, sobre os quais se verificou a presunção de veracidade. De qualquer sorte, depois de saneado o processo (CPC, art. 264, parágrafo único), mesmo no caso de revelia, não é mais possível a modificação do pedido ou da causa de pedir.

II. Vedação à ação declaratória incidental.

O cabimento da ação declaratória incidental depende de "no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica" (CPC, art. 5º), ou de contestação (CPC, art. 325). Portanto, é preciso encontrar sentido para a norma em comentário, que a proíbe no caso de revelia, em que não há contestação nem se torna litigiosa a relação jurídica discutida no processo. Assim, para sua aplicação, deve-se

supor que: a) o caso seja de litisconsórcio passivo e algum dos réus conteste (CPC, art. 320, I); b) o curador especial nomeado pelo juiz (CPC, art. 9º, II) tenha contestado; c) terceiro ingresse no processo, como assistente do réu e, ainda a tempo, apresente contestação (CPC, art. 52). Em tais hipóteses, o pressuposto específico da ação declaratória incidental (relação jurídica controvertida) estará presente e, assim, o autor poderá propô-la. Fazendo-o, o réu terá que ser novamente citado para contestá-la. Não poderá, contudo, nesta oportunidade, contestar a ação originária, para a qual já ocorreu revelia.

Art. 322. **Contra o revel que não tenha patrono nos autos, correrão os prazos independentemente de intimação, a partir da publicação de cada ato decisório.**
Parágrafo único. O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.

AUTOR
Manoel Caetano Ferreira Filho

I. Efeito processual da revelia.

As partes são intimadas dos atos praticados no processo por meio de seus advogados. Se o réu não responde à citação e não constitui advogado perde o direito de ser intimado dos atos processuais. Seria absolutamente impraticável intimá-lo pessoalmente de todos os atos. Este, na realidade, não é um efeito da revelia (entendida como falta de contestação), mas sim da ausência do réu no processo. Mesmo que não conteste, se apresentar reconvenção ou exceção permanecerá com o direito à intimação dos atos processuais, na pessoa do seu advogado. Ingressando nos autos depois do prazo para resposta, recuperará o direito de ser intimado.

II. Defesas que podem ser apresentadas pelo revel que ingresso no processo.

Ingressando no processo depois do prazo de resposta, o réu poderá arguir todas as defesas processuais que tiver (falta de pressupostos processuais, carência de ação etc.). Poderá também arguir defesas de mérito que podem ser suscitadas em qualquer tempo e grau de jurisdição (prescrição e decadência, por exemplo). Além disso, poderá alegar que dos fatos narrados pelo autor, ainda que reputados verdadeiros, não decorre o direito por ele pleiteado.

III. Revelia e direito à prova.

Comparecendo no processo, se ainda for possível, o revel poderá produzir provas para infirmar a presunção relativa da veracidade dos fatos narrados pelo autor. A revelia não lhe retira o direito constitucional à ampla defesa.

IV. Revelia e reconvenção.

Mesmo que reconvenha, se não contestar, o réu será revel. Porém, a presunção da veracidade dos fatos articulados pelo autor não se verificará se os fundamentos da reconvenção forem com eles incompatíveis. Isto ocorre sempre que a reconvenção é conexa com a ação por terem causa de pedir comum. Nesta hipótese, por estar fundada nos mesmos fatos que constituem a causa de pedir da ação, a reconvenção necessariamente impugna a versão que lhes foi dada pelo autor. Ao contrário, quando a conexão se dá pelo pedido em comum, ação e reconvenção podem estar fundadas (normalmente estão) em fatos diversos, caso em que os fundamentos de fato desta não infirmam os daquela.

V. Termo inicial dos prazos para o réu revel que não tem advogado nos autos.

Decorrência da perda do direito à intimação dos atos processuais, os prazos para o réu revel que não tem advogado constituído nos autos serão contados a partir da publicação em cartório de cada ato decisório. Não se deve confundir publicação com intimação. A publicação do ato decisório ocorre no momento em que passa a constar dos autos do processo. A sentença, por exemplo, é publicada no momento que é juntada aos autos ou prolatada em audiência. Depois de publicada, as partes deverão ser intimadas da sentença. A intimação pode ser feita por publicação na imprensa oficial, mas aqui o vocábulo publicação não tem o sentido jurídico-processual. Se a sentença for publicada na imprensa oficial, para efeito de intimação do autor (já que o revel dela não será intimado), o prazo para apelação do réu começa a correr da data de sua juntada aos autos e não da publicação na imprensa oficial.

JULGADOS

Contagem do prazo para recurso

"O prazo para o revel recorrer da sentença se inicia com a sua publicação em cartório, e não a partir de sua publicação na imprensa oficial. Dessa forma, mesmo nas hipóteses em que a sentença não for proferida em audiência, e houver sua publicação na imprensa oficial para a parte regularmente representada nos autos, a contagem do prazo para interposição de recurso contra o referido ato do juiz, para o revel, terá início com a sua publicação em cartório"
(STJ, Corte Especial, ED no REsp 318.242, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 17.11.04, DJU 27.06.05).

"PROCESSUAL CIVIL. RÉU REVEL. TERMO INICIAL PARA RECORRER. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO EM CARTÓRIO, INDEPENDENTE DE INTIMAÇÃO. ART. 322, DO CPC. PRECEDENTES.
1. Conforme a vasta e pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e nos termos do art. 322, do CPC, começa a correr o prazo recursal para o réu revel a partir da publicação da sentença em cartório, independentemente da sua intimação"
(STJ, 1ª T., REsp 549.919, Rel. Min. José Delgado, j. 16.09.03, DJU 20.10.03).

Intervenção do réu revel
"I - Nos termos do art. 322, parágrafo único do Código de Processo Civil, o réu revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar. Assim, caso intervenha no processo antes de encerrada a fase instrutória, poderá o revel requerer a produção de provas. Precedentes"
(STJ, 5ª T., REsp 813.959, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14.11.06, DJU 18.12.06).

"PROCESSO CIVIL – RÉU REVEL – INTERVENÇÃO NO PROCESSO – INTIMAÇÃO – PRECEDENTES.
Da revelia resultam duas consequências, uma de natureza material - a presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor - e outra de cunho processual - a dispensa de intimação do réu para os atos subseqüentes. Mas não fica o réu proibido de intervir no processo. Só que o recebe no estado em que se encontra (CPC, art. 322, parte final). Comparecendo aos autos, através de advogado devidamente constituído, a partir daí adquire o direito de ser intimado de todos os atos subsequentes, inclusive, a toda evidência, da sentença. Recurso conhecido e provido"
(STJ, 3ª T., REsp 238.229, Rel. Min. Castro Filho, j. 13.08.02, DJU 16.09.02).

Art. 323. **Findo o prazo para a resposta do réu, o escrivão fará a conclusão dos autos. O juiz, no prazo de 10 (dez) dias, determinará, conforme o caso, as providências preliminares, que constam das seções deste Capítulo.**

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Providências preliminares

Trata-se do início da fase de saneamento do processo. Neste momento, o juiz deve organizar o procedimento, direcionando o processo de acordo com a defesa apresentada. É a ocasião em que, por exemplo, deve admitir o processamento de ação declaratória incidental (CPC, art. 325) ou das exceções (CPC, art. 304). Também deve mandar ouvir o autor sempre que o réu alegar questões preliminares ao mérito (CPC, art. 301) ou apresentar defesa indireta, isto é, quando este arguir a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do pedido (CPC, art. 326). É o momento também para, se for o caso, reconhecer a ocorrência da revelia ou ainda afastar seus efeitos (CPC, art. 320), determinando nessa hipótese a especificação de provas pelo autor (CPC, art. 324).

II. Prazo impróprio

Embora a lei estabeleça que tais providências devem ser determinadas pelo juiz no prazo de 10 dias após a conclusão dos autos, não há a previsão de uma con-

sequência processual para a hipótese de ser superado esse período de tempo. Isto porque se trata de prazo impróprio, ou seja, dirigido ao magistrado e não às partes. De qualquer forma, seu descumprimento poderá ensejar uma sanção disciplinar e até mesmo a designação de outro juiz para atuar no feito, nos termos do art. 198 do CPC. Destaque-se que, conforme dispõe o art. 39 da Lei Orgânica da Magistratura (Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979), os juízes devem encaminhar mensalmente ao órgão corregedor informação a respeito dos feitos em seu poder, cujos prazos para despacho ou decisão hajam sido excedidos.

JULGADOS

Providências preliminares
“Conforme a legislação processual civil, recebida a contestação e inexistindo providências preliminares a serem cumpridas pelas partes (decorrentes de eventuais irregularidades ou nulidades sanáveis), ao magistrado incumbe proceder ao julgamento conforme o estado do processo, declarando-o extinto se ocorrer qualquer das hipóteses previstas nos artigos 267 e 269, II a V. Daí porque, via de regra, é este o momento processual oportuno para que o juízo único aprecie eventual prejudicial de impossibilidade do pedido argüida pela parte demandada e, em sendo o caso, determine a extinção do processo. 2. Contudo, se a alegada impossibilidade jurídica do pedido envolve o meritum causae, é facultado ao juiz relegar a sua apreciação para a decisão final da lide 1, posteriormente a sua instrução, quando então terá melhores condições de sopesamento e decisão da matéria. 3. Ao deixar de apreciar a prejudicial de impossibilidade jurídica do pedido aduzida pelos agravantes, passando desde já a fixar os pontos controvertidos, determinar quais provas deverão ser produzidas e a designar audiência de instrução e julgamento, a magistrada a quo logrou tão só postergar o exame da matéria para momento posterior à instrução do processo.[...]”
(TJPR, Ag Instr 0980940-1, Matinhos, Décima Sétima Câmara Cível, Rel. Des. Lauri Caetano da Silva, DJPR 16/04/2013 ..)

“Inexiste cerceamento ao direito de defesa por não ter sido oportunizada réplica à contestação, se a extinção do feito baseou-se em documento juntado com a inicial, pois não se trata de documento novo que retrate fato desconhecido das autoras. Não havendo necessidade de adoção de providências preliminares, deve o juiz proferir julgamento conforme o estado do processo. [...]”
(TRF 4ª R. – AC 2006.71.00.024273-7 – RS – Terceira Turma – Rel. Juiz Fed. Ivori Luis da Silva Scheffer – Julg. 07/12/2010 – DEJF 20/12/2010 – Pág. 578)

Art. 324. Se o réu não contestar a ação, o juiz, verificando que não ocorreu o efeito da revelia, mandará que o autor especifique as provas que pretenda produzir na audiência.

AUTOR

Rogéria Fagundes Dotti

I. Inocorrência do efeito material da revelia e provas do autor

Este dispositivo trata das hipóteses em que não se verifica o efeito material da revelia, isto é, quando não incide a presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor. São as situações descritas no art. 320 do CPC, ou seja, quando um dos corréus contesta a ação – quando o litígio trata de direitos indisponíveis ou ainda quando a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento público indispensável. Em todas essas circunstâncias, o juiz determinará a realização da instrução, com a especificação de provas pelo autor.

II. Provas de ofício e presunção relativa

Questão que pode surgir é se há ilegalidade na decisão do juiz que, fora das situações descritas no art. 320 do CPC, determina a instrução, apesar da ocorrência de revelia. A resposta é negativa. Independentemente da existência do efeito material da revelia, a determinação de especificação de provas também é cabível quando o juiz não estiver convencido sobre a veracidade dos fatos alegados pelo autor. Isto porque a presunção prevista na lei é relativa e o magistrado tem a faculdade de determinar, de ofício, a realização de provas conforme prevê o art. 130 do CPC.

III. Provas do revel: tempo oportuno e pertinência temática

Outra dúvida que pode surgir é: o revel tem direito a produzir provas? A resposta é afirmativa, mas condicionada a duas circunstâncias: tempo oportuno e pertinência temática. Explica-se: quanto ao tempo, o revel terá o direito de atuar no processo, inclusive requerendo provas, mas desde que esteja em momento processual adequado. É o que estabelece a Súmula 231 do Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrita. No que diz respeito à pertinência, o revel só poderá requerer provas que sirvam para se contrapor aos fatos já alegados pelo autor. Não pode, assim, trazer fatos novos e pretender comprova-los. Em outros termos, não podem aumentar a extensão da lide. Foi o que já decidiu o STJ no julgamento do REsp. 211.851, referido abaixo.

Súmula nº 231 do STF (Aprovada na Sessão Plenária de 13/12/1963): "O revel, em processo civil, pode produzir provas desde que compareça em tempo oportuno."

JULGADOS

Produção de provas pelo réu revel

"A produção de provas requeridas pelo revel limita-se aos fatos afirmados na ini-

cial. V - Sem o cotejo analítico entre o acórdão impugnado e os arestos trazidos a confronto, não se caracteriza a divergência jurisprudencial hábil a ensejar o acesso à instância especial."
(STJ – Quarta Turma – REsp 211851/SP – Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira –J. em 10/08/1999 – DJ 13/09/1999)

"Conquanto possa o revel intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontre, o requerimento para produção de provas somente pode ocorrer, como destacado pelo Tribunal de origem, desde que não encerrada a instrução. 2. Na hipótese dos autos, apesar de ter sido requerida produção de provas na contestação, a peça foi apresentada intempestivamente e, como salientado no julgado impugnado, não houve irresignação válida da decisão que decretou a revelia, tampouco petição requerendo a produção de provas. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."
(STJ – Terceira Turma – AgRg-EDcl-EDcl-Ag 1.245.380 – Proc. 2009/0209452-2 – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 01/09/2011 – DJE 14/09/2011 ..)

"Admite-se que o réu revel produza contraprovas aos fatos narrados pelo autor, na tentativa de elidir a presunção relativa de veracidade, desde que intervenha no processo antes de encerrada a fase instrutória. (stj. 3ª turma. RESP nº 677.720/rj. Rel. Min. Nancy andrighi. Unânime. J.10.11.2005. DJU 12.12.2005. P. 375)."
(TJPR – Décima Câmara Cível – ApCiv 0991828-7 – Londrina – Relª Juíza Conv. Themis Furquim Cortes – DJPR 22/04/2013 ..)

" Direito ao revel de produzir provas. Garantia verificada ao decisum quando da intimação das partes para tanto, conforme parágrafo único do art. 322, CPC. Avento contrário sobre litigância temerária (art. 17 e 18, CPC) afastado. Precedente. Recurso desprovido, na porção conhecida."
(TJPR – Oitava Câmara Cível – Ag Instr 0587852-6 – Rel. Des. Arno Gustavo Knoerr – DJPR 09/04/2010 ..)

Efeitos da revelia
"A revelia não se caracteriza quanto aos seus efeitos na ocorrência de litisconsórcio passivo, pelo menos quando um dos réus contesta a ação – 2. - Inteligência do art. 320, I, do código de processo civil – 3. Não causou o r. Despacho agravado qualquer gravame a defesa do revel que tem ao seu dispor os ditames nos limites da Lei."
(TJPR – Ag Instr 0583963-8 – Castro – Nona Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Sérgio Luiz Patitucci – DJPR 14/04/2010 ..)

"Aos réus, litisconsortes, havendo um atuante e outro revel, o texto do inciso I do art. 320 do CPC tem que ser entendido e aplicado restritivamente tão só a impugnação de fato comum, incidindo a sanção da revelia aos demais fatos, incomuns aos integrantes litisconsorciais passivos. (2) Apenas os documentos tidos como essenciais e que constituírem pressupostos do pedido é que devem acompanhar a inicial, podendo ser os demais oferecidos no decorrer da instrução, respeitado o princípio do contraditório. Agravo improvido."

(TJPR – Ag Instr. 0024703-8 – Ac. 9491 – Londrina – Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Oto Luiz Sponholz – DJPR 12/08/1993 ..)

Entes públicos
"Reconhecida a revelia do INSS em relação aos fatos não refutados, embora, na prática, o ente não sofra os efeitos materiais da revelia (artigo 320, II, do CPC). [...]"
(TRF 4ª R. – APELRE 0009809-84.2013.404.9999 – PR – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro – Julg. 24/07/2013 – DEJF 02/08/2013 – Pág. 46)

"No caso dos autos, em que pese a ausência de contestação, ensejando a revelia da união, não há como reconhecer a aplicabilidade de seus efeitos. [...]"
(TRF 4ª R. – AC 2009.70.00.000679-2 – PR – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle – Julg. 11/06/2013 – DEJF 20/06/2013 – Pág. 133)

Poderes instrutórios do Juiz não são atingidos pela revelia
"Poderes instrutórios do juiz que não encontram obstáculo nos efeitos da revelia. Recurso provido."
(TJPR – Décima Oitava Câmara Cível – ApCiv 0717980-8 – Rel. Des. Carlos Mansur Arida – DJPR 15/12/2010 ..)

"O juiz, como responsável pela impulsão processual, tem livres poderes para determinar a produção probatória, de modo a formar seu livre convencimento."
(TJPR – Sexta Câmara Cível – Ag Instr 0134418-9 – Ac. 10541 – Rel. Des. Jair Ramos Braga – DJPR 23/06/2003 ..)

Direitos indisponíveis
"Em se tratando de direitos indisponíveis, não se aplicam os efeitos da revelia (CPC, art. 320, inciso II."
(TRF 4ª R. – AI 0011854-22.2012.404.0000 – PR – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira – Julg. 30/01/2013 – DEJF 06/02/2013 – Pág. 578)

Art. 325. Contestando o réu o direito que constitui fundamento do pedido, o autor poderá requerer, no prazo de 10 (dez) dias, que sobre ele o juiz profira sentença incidente, se da declaração da existência ou da inexistência do direito depender, no todo ou em parte, o julgamento da lide (art. 5o).

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Cabimento da ação declaratória incidental

A ação declaratória incidental serve para ampliar os limites da coisa julgada,

fazendo com que esta abranja também questão prejudicial, ou seja, o ponto controvertido que deve ser previamente decidido, antes do exame do mérito da ação principal. Não se alteram, portanto, os limites da cognição, mas apenas os da coisa julgada. Não se pode, portanto, pretender via ação declaratória incidental uma decisão judicial sobre fato ou tema novo. Esta tem como objeto a mesma relação jurídica que já é pressuposto da ação principal.

II. Pode ser proposta também pelo réu?

Sim, a jurisprudência e a doutrina já pacificaram o entendimento que a ação declaratória pode ser proposta também pelo réu, desde que o faça no prazo da contestação. A propósito, assim decidiu o STJ ao julgar o REsp 30.747/SP, abaixo transcrito.

III. Prazo

O prazo, para o autor, é de 10 dias após a intimação da contestação. Destaque-se que nos casos em que o réu pode trazer novas alegações no curso do processo (CPC, art. 303), o prazo de 10 dias terá início após a intimação dessas novas alegações. Já para o réu, conforme mencionado acima, o prazo será o mesmo da contestação.

IV. Como se processa? Unidade procedimental

A ação declaratória incidental é processada nos mesmos autos, isto é, guarda uma unidade procedimental em relação à ação principal. Isto significa que ela utilizará as mesmas fases do procedimento já instaurado, dispensando a propositura em autos apartados. Seu mérito será examinado juntamente com a sentença principal.

V. Recurso cabível

Via de regra, o recurso cabível será o de apelação, pois a tendência é que a ação declaratória seja decidida juntamente com a ação principal, por ocasião da sentença. Todavia, se ela for extinta sem exame de mérito e a ação principal prosseguir, o recurso cabível será o de agravo de instrumento.

VI. Diferença em relação à reconvenção

A ação declaratória incidental, mesmo quando apresentada pelo réu, diverge da reconvenção. Ela não tem a autonomia desta, ou seja, a extinção da ação principal impedirá a análise da declaração incidente, ao contrário do que ocorre com a reconvenção. Além disso, ela jamais poderá conter pedido constitutivo ou condenatório (como pode acontecer com a reconvenção), limitando-se à própria declaração. Por fim, ela não pode ter por objeto um fato ou tema novo, devendo se limitar à relação jurídica que já constitui pressuposto para análise do pedido principal. Diversamente, a reconvenção poderá ampliar o objeto da cognição,

trazendo um fato novo, desde que conexo.

VII. Competência ratione materiae

Para o cabimento da ação declaratória incidental é necessário que o juízo que decidirá a ação principal seja também competente materialmente para a declaração da relação jurídica prejudicial. Isto porque, se for absolutamente incompetente, o autor ou réu terão que promover ação autônoma, perante o juízo competente e pedir, nesse caso, a suspensão do processo atinente à ação principal.

JULGADOS

Prazo para o réu propor a ação declaratória incidental
"Admitindo-se que também a possa intentar, cabe ao réu pedir a declaração no prazo para a defesa.Pressupõe a ação a existência de questão prejudicial autônoma.[...]"
(STJ – Terceira Turma –REsp 30747/SP – Rel. Ministro Nilson Naves –J. em 25/10/1993 – DJ 29/11/1993 ..)

"O prazo estipulado para que a parte ré proponha declaratória incidental estava esgotado, de acordo com o artigo 325 do CPC. Estava precluso, para o recorrente a propositura da referida ação, uma vez que o momento oportuno seria ao tempo da contestação nos autos principais. [...]"
(TRF 4ª R. – AC 2004.70.04.002281-6 – PR – Quarta Turma – Relª Desª Fed. Marga Inge Barth Tessler – Julg. 10/09/2008 – DEJF 29/09/2008 – Pág. 319)

Cabimento e interesse na ação declaratória incidental
"A 'ação declaratória incidental' tem por objeto a declaração da existência ou da inexistência de relação jurídica da qual dependa o julgamento do pedido formulado em processo já em curso, ex vi do disposto nos artigos 5º e 325, do CPC, verbis: „Art. 5º. Se, no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, qualquer das partes poderá requerer que o juiz a declare por sentença. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973) (...) Art. 325. Contestando o réu o direito que constitui fundamento do pedido, o autor poderá requerer, no prazo de 10 (dez) dias, que sobre ele o juiz profira sentença incidente, se da declaração da existência ou da inexistência do direito depender, no todo ou em parte, o julgamento da lide (art. 5º)." 2. Consequentemente, sendo seu objeto a relação jurídica controvertida, não cabe ação declaratória incidental para declaração de fatos, nem para simples interpretação de tese jurídica ou de questão de direito."
(STJ – AgRg-EDcl-Ag 5.830 – Proc. 2007/0186859-4 – DF – Primeira Seção – Rel. Min. Luiz Fux – Julg. 22/04/2009 – DJE 25/05/2009)

"Somente há interesse para propositura da ação declaratória incidental quando há dúvida ou incerteza quanto à relação jurídica contestada. Assim, havendo decisão acerca da mesma, falece aos autores interesse processual para a sua propositura."

(TJPR – Ag Instr 0688713-0 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Costa Barros – DJPR 19/11/2010 – Pág. 342 ..)

"A declaratória incidental é inviável em processo de execução, pois neste não se efetivará o julgamento da lide - Impossibilidade jurídica do pedido - Sentença mantida - Negado provimento ao recurso de apelação."
(TJPR – ApCiv 0499944-8 – Maringá – Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Antenor Demeterco Junior – DJPR 24/04/2009 – Pág. 159)

Recurso cabível
"I - Contra a „sentença" que põe fim à ação declaratória incidental, cabe agravo de instrumento se a ação versar, como no caso, questão prejudicial ao julgamento da principal e for julgada anteriormente a esta, liminarmente ou não, dada a natureza de decisão interlocutória. II - Ocorrendo extinção apenas parcial do processo (V.g., quando indeferida a declaratória incidental, a reconvenção ou excluído um dos litisconsortes), o recurso próprio é o agravo."
(STJ – RESP 323405 – RJ – Quarta Turma – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – Julg. 11/09/2001 – DJU 04/02/2002 – pág. 00386)

Legitimidade para propositura: autor ou réu da ação principal
"Considerando que a apelante não é parte da demanda principal, resta caracterizada sua ilegitimidade para propor ação declaratória incidental. 2. Resta descaracterizada a pretensão da apelante na aplicação dos princípios da celeridade, efetividade e instrumentalidade das formas, já que não se verifica no caso existência de dúvida de interpretação da norma pela doutrina ou jurisprudência, bem como não é o caso de ausência de prejuízo às partes. Apelação cível desprovida."
(TJPR – ApCiv 0878987-1 – Mandaguaçu – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Paulo Cezar Bellio – DJPR 25/07/2012 – Pág. 149)

Decisão sobre questão prejudicial torna-se coisa julgada
" Nos termos do art. 469, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, não fazem coisa julgada: (a) os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença – (b) a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença – e (c) a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentemente no processo, a não ser, quanto a essa última hipótese, ante a propositura de ação declaratória incidental. Precedentes. [...]"
(STJ – AgRg-REsp 1.172.646 – Proc. 2009/0243464-9 – SC – Quinta Turma – Relª Minª Laurita Hilário Vaz – Julg. 26/10/2010 – DJE 22/11/2010 ..)

Anulação do processo principal
"Havendo relação de prejudicialidade entre as matérias discutidas, a anulação do processo principal acarreta a também nulidade da ação declaratória incidental, devendo ambos os autos retornarem ao primeiro grau para instrução e julgamento. Embargos de declaração providos com efeitos infringentes."
(TRF 4ª R. – EDcl-AC 2004.70.00.017719-9 – PR – Quarta Turma – Rel. Juiz Fed. Cândido Alfredo Silva Leal Júnior – Julg. 13/12/2011 – DEJF 19/01/2012 – Pág. 365)

Art. 326. Se o réu, reconhecendo o fato em que se fundou a ação, outro lhe opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, este será ouvido no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhe o juiz a produção de prova documental.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Fatos impeditivos, modificativos ou extintivos

Normalmente, a defesa do réu é direta, o que significa dizer que na maioria dos casos ele nega a própria existência do fato constitutivo do direito do autor. Em algumas circunstâncias, porém, sua defesa (processual ou substancial) é indireta, isto é, mesmo reconhecendo como verdadeiro o fato alegado pelo autor, o requerido apresenta outro, capaz de afastar, modificar ou extinguir o efeito jurídico esperado. São exemplos de alegações que levam à incidência desse dispositivo: pagamento integral (extintivo) ou parcial (modificativo) – inexistência de mora em virtude de parcelamento (modificativo) – ocorrência de condição resolutiva (extintivo) – exceptio non adimpleti contractus (impeditivo). Há ainda a possibilidade de defesas processuais como a ausência de condições da ação ou de pressupostos processuais. Em todas essas situações, o autor deve ser ouvido no prazo de 10 dias, podendo ainda produzir provas.

II. Se o autor não for ouvido, a sentença é nula?

Sim. A norma deste dispositivo assegura o respeito ao contraditório, razão pela qual a jurisprudência vem considerando nula a sentença que extinguir o processo, sem antes ouvir o autor. Foi o que já decidiu o STJ e o TJPR nos julgados abaixo mencionados. Trata-se da aplicação da boa-fé processual e do dever de colaboração das partes, dos quais decorre o direito do autor em não ser surpreendido pela decisão judicial.

III. Pode o autor produzir outras provas, além da documental?

Sim. Embora a letra expressa da lei mencione apenas a produção da prova documental (pois normalmente o fato impeditivo, modificativo ou extintivo também vem demonstrado documentalmente), nada impede o autor de requerer a produção de outras provas (oral e pericial). Isto porque, nos termos do art. 333, I, do CPC, a ele incumbe o ônus de demonstrar o fato constitutivo de seu direito. Logo, poderá se valer de todos os meios de prova legalmente disponíveis.

IV. Réplica do autor em outras situações

Atualmente, verifica-se ser da praxe forense a intimação do autor para se manifestar sobre a contestação do réu, mesmo quando inexistente qualquer alegação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. A réplica,

nesses casos, não se mostra ilegal. Ela é admitida processualmente como uma maneira de tornar mais eficiente a garantia do contraditório. Não há, portanto, razão para a insurgência contra tal determinação judicial, ainda que não prevista expressamente.

JULGADOS

Necessidade de ouvir o autor

"Quando há, na contestação, arguição de causa extintiva do direito da parte autora, impõe-se que se de oportunidade a esta de se manifestar, nos termos do art. 326 do cpc, no caso contrariado."
(STJ – Quarta Turma – REsp 39702/SP – Rel. Ministro Dias Trindade – J. em 14/12/1993 – DJ 28/03/1994 ..)

"O reconhecimento da prescrição sem a prévia oitiva do autor da ação civil pública implica ofensa aos arts. 326 e 398 do CPC. 5. Cumpre ao magistrado, em observância ao devido processo legal, assegurar às partes paridade no exercício do contraditório, é dizer, no conhecimento das questões e provas levadas aos autos e na participação visando influir na decisão judicial.[...]"
(STJ – REsp 1.098.669 – Proc. 2008/0225509-9 – GO – Primeira Turma – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – Julg. 04/11/2010 – DJE 12/11/2010)

"Cerceamento de defesa - Juízo que não oportunizou ao embargante a réplica aos argumentos de contestação na forma do art. 326 do CPC - Embargante que não foi intimado para se pronunciar a respeito das exceções de direito material alegadas na contestação - Ausência de intimação das partes para manifestar interesse na produção de provas - Processo anulado - Sentença cassada recurso conhecido e provido."
(TJPR – ApCiv 0600901-4 – Guarapuava – Décima Quarta Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Everton Luiz Penter Correa – DJPR 10/05/2010 – Pág. 115)

"É nula a sentença que declara a prescrição intercorrente e julga extinta a execução a pedido do sucessor (espólio) do devedor, acompanhada de documentos, sem antes oportunizar a manifestação do exeqüente quanto à substituição processual, quanto aos documentos juntados e quanto à inércia que lhe foi atribuída pelo executado. Ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e dos arts. 326 e 328 do CPC. Recurso do município provido quanto à nulidade, ainda que por razão diversa. Recurso do espólio devedor prejudicado. (maioria)."
(TJPR – ApCiv 0502301-0 – Wenceslau Braz – Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Cunha Ribas – DJPR 09/03/2009 – Pág. 193)

"Argüido pelo réu, em sede de contestação, defesa indireta ao direito do autor, impõe-se a abertura de prazo para réplica, consoante previsão expressa do art. 326 do CPC. Não tendo ocorrido a intimação e tendo o autor demonstrado o prejuízo deve ser declarada a nulidade da sentença."
(TRF 4ª R. – AC 2007.70.10.000123-0 – PR – Terceira Turma – Rel. Juiz Fed. Ni-

colau Konkel Junior – Julg. 18/08/2009 – DEJF 08/10/2009 – Pág. 476)

Ônus probatório
"Alegação, pelo réu, de que a inscrição decorreria de outras operações. Fato impeditivo do direito do autor. Ônus do réu em comprovar essa alegação. Arts. 326 e 333, II do CPC. Recurso a que se dá provimento."
(TJPR – ApCiv 0727279-3 – Curitiba – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Carlos Henrique Licheski Klein – DJPR 04/08/2011 – Pág. 356)

Art. 327. Se o réu alegar qualquer das matérias enumeradas no art. 301, o juiz mandará ouvir o autor no prazo de 10 (dez) dias, permitindo-lhe a produção de prova documental. Verificando a existência de irregularidades ou de nulidades sanáveis, o juiz mandará supri-las, fixando à parte prazo nunca superior a 30 (trinta) dias.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Matérias que antecedem o exame de mérito

Sempre que o réu apresentar defesa processual indireta (matérias previstas no art. 301), o autor terá a oportunidade de sobre elas se manifestar e produzir provas, antes da decisão judicial. Trata-se novamente da proteção da boa-fé processual, evitando que o autor venha a ser surpreendido pela decisão judicial. O dispositivo envolve também a necessária colaboração entre partes e magistrado, visando assim o julgamento de mérito e prestigiando o caráter instrumental do processo.

II. Se nessa hipótese o autor não for ouvido, haverá nulidade?

Assim como no dispositivo anterior, a lei prevê a oportunidade de manifestação do autor. Disso decorre que, em respeito ao dever de colaboração das partes e a garantia constitucional do contraditório, a ausência de manifestação do autor implica em violação ao preceito legal e gera nulidade processual. Contudo, a questão é polêmica. Há precedente do STJ em sentido contrário, entendendo não ser imperativa a abertura de vista ao requerente, conforme abaixo mencionado.

III. O prazo não é cumulativo com o do art. 326 do CPC

Na hipótese do réu apresentar defesa indireta substancial (CPC, art. 326) e processual (CPC, art. 327), cumulam-se os prazos de 10 dias para a manifestação? Embora alguns autores sustentem que sim, havendo nessa situação que ser concedido o prazo de 20 dias, outra vertente entende não se tratar de prazos cumulativos. Diante da polêmica, o autor deverá se manifestar dentro do prazo

simples (10 dias) até mesmo porque não se justifica a ampliação do tempo de manifestação.

IV. Outras provas

Assim como ocorre em relação ao art. 326 do CPC, a menção à prova documental é meramente exemplificativa. Não há, portanto, qualquer óbice ao direito do autor em produzir outras provas (oral e pericial).

V. Irregularidades ou nulidades sanáveis

No Direito processual civil, as irregularidades ou nulidades tendem a ser superadas, autorizando-se as partes, sempre que possível, a saná-las. Trata-se da visão instrumental do processo, voltada para a efetivação do direito material. Disso decorre o princípio “pas de nullité sans grief”, segundo o qual se não houver prejuízo, não deve ser declarada a nulidade processual. Esse é o entendimento pacífico do STJ, conforme julgados abaixo mencionados. Da mesma forma, o § 2º do art. 249 do CPC permite que não se declare a nulidade se puder ser proferida decisão de mérito favorável à parte que dela se beneficiaria. O princípio da fungibilidade recursal é um exemplo do esforço do Direito processual para sanar as nulidades.

JULGADOS

Nulidades ou irregularidades sanáveis

“O atual Código de Processo Civil prestigia o sistema que se orienta no sentido de aproveitar ao máximo os atos processuais, regularizando sempre que possível as nulidades sanáveis.(REsp 68.478/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 11/07/1996). Recurso parcialmente conhecido e, neste ponto, desprovido.”
(STJ – Quinta Turma – REsp 819.771/ES – Rel. Ministro Felix Fischer – J. em 17/08/2006 – DJ 16/10/2006 ..)

“Pas de nullité sans grief”

“A declaração da nulidade dos atos processuais depende da demonstração da existência de prejuízo à parte interessada, conforme dispõe o art. 249, §1º, do CPC, in verbis: „O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte“. Assim, não há nulidade se não estiver demonstrado o prejuízo. É o que sintetiza o princípio pas de nullité sans grief.
2. A Recorrente não demonstrou a ocorrência de prejuízo causado pela juntada de documentos novos, portanto, não há falar em nulidade. Recurso especial improvido.”
(STJ – Segunda Turma – REsp 725.984 – Rel. Min. Humberto Martins – J. em 12/09/2006).

“Pacífico o entendimento nesta Corte Superior de que a decretação de nulidade de atos processuais depende da necessidade de efetiva demonstração de prejuízo da parte interessada por prevalência do princípio pas de nulitte sans grief. [...]

6. Recurso Especial não provido." (STJ – REsp 1.330.028 – Proc. 2012/0049054-5 – DF – Terceira Turma – Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva – Julg. 06/11/2012 – DJE 17/12/2012)

"1. Alegações finais. Ausência de intimação. Prejuízo processual não demonstrado. 2. O princípio processual da instrumentalidade das formas, também identificado pelo brocardo pas de nullité sans grief, determina que a declaração de nulidade requer a efetiva comprovação de prejuízo. In casu, a parte insurgente não se desincumbiu de comprovar a existência de dano processual, razão pela qual não lhe assiste a referida alegação de nulidade. 3. Réu que, embora intimado para tanto, não comparece à perícia técnica e não apresenta contestação. Afirmações da agravante que conflitam com as premissas do aresto hostilizado. Impossibilidade de alteração do julgado hostilizado. Súmula n. 7 do STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ – AgRg-REsp 1.196.714 – Proc. 2010/0100896-5 – MG – Quarta Turma – Rel. Min. Marco Buzzi – Julg. 11/12/2012 – DJE 01/02/2013 ..)

"O vício de intimação da parte apelante, quando não comprovado qualquer prejuízo substancial, não acarreta a nulidade do julgamento colegiado do recurso, em prestígio ao princípio da instrumentalidade das formas e à máxima pas de nullité sans grief. [...]"
(TRF 4ª R. – EDcl-AC 0003903-52.2005.404.7006 – PR – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva – Julg. 05/06/2013 – DEJF 13/06/2013.)

Desnecessidade de oitiva do autor
"7. Nem sempre imperativa será a abertura de vista ao demandante para manifestar-se sobre as preliminares aventadas pelo réu. E, na hipótese, como a questão envolvida é estritamente de direito - competência do juízo - já estando nos autos todos os elementos necessários à formação do convencimento do juiz, desnecessária a apresentação de réplica. 8. Entre os acórdãos trazidos à colação pelo recorrente, não há o necessário cotejo analítico nem a comprovação da similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência. 9. Recurso especial não provido."
(STJ – Terceira Turma – REsp 1.051.652/TO – Rel. Ministra Nancy Andrighi – J. em 27/09/2011 – DJe 03/10/2011 ..)

"1. Não há de se falar em cerceamento de defesa a falta de oportunidade de o autor apresentar réplica à contestação que só é necessária nos termos do artigo 301 c/c o artigo 327 ambos do código de processo civil. 2. Saneamento ocorreu passo a passo em cada provimento do magistrado. Despacho saneador dispensável quando se tratar de questão somente de direito e haja provas suficientes para a formação do convencimento do magistrado."
(TJPR – ApCiv 0675500-8 – Londrina – Oitava Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Roberto Portugal Bacellar – DJPR 12/04/2013 – Pág. 123)

Art. 328. Cumpridas as providências preliminares, ou não havendo

necessidade delas, o juiz proferirá julgamento conforme o estado do processo, observando o que dispõe o capítulo seguinte.

AUTOR

Rogéria Fagundes Dotti

I. Julgamento conforme o estado do processo

Após a adoção das providências preliminares, serão três as atitudes que o juiz poderá adotar, dependendo da controvérsia e da necessidade de provas. A primeira atitude, constatando a necessidade de instrução, será a determinação para que as partes especifiquem as provas, designando então a audiência de conciliação. Ainda nessa hipótese, e constatando não ser viável a conciliação, deverá desde logo sanear o feito, fixando data para audiência de instrução e julgamento. A segunda atitude será a determinação de extinção do processo com ou sem julgamento de mérito (CPC, arts. 267 e 269, II a V). Por fim, poderá ainda promover o promover o julgamento antecipado da lide (CPC, art. 330, I e II). Note-se que nas duas últimas situações não haverá a necessidade de instrução.

II. Boa-fé processual e ouvida do autor antes da extinção

Uma questão controvertida diz respeito à possibilidade de extinção do processo sem a ouvida do autor. A doutrina mais moderna entende que, em virtude da boa-fé processual e do dever de cooperação entre as partes e o magistrado, o autor deve ter a oportunidade de se manifestar antes da decisão que venha a extinguir o processo.

III. Julgamento antecipado da lide deve ser anunciado pelo magistrado

Da mesma forma, entende-se que, sempre que o juiz pretender julgar a lide antecipadamente, deve anunciar o julgamento antecipado. Isto evitará surpresa para as partes.

JULGADOS

Nulidade da sentença: necessidade de ouvir o autor

"É nula a sentença que declara a prescrição intercorrente e julga extinta a execução a pedido do sucessor (espólio) do devedor, acompanhada de documentos, sem antes oportunizar a manifestação do exeqüente quanto à substituição processual, quanto aos documentos juntados e quanto à inércia que lhe foi atribuída pelo executado. Ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e dos arts. 326 e 328 do CPC. [...]"
(TJPR – ApCiv 0502301-0 – Wenceslau Braz – Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Cunha Ribas – DJPR 09/03/2009 – Pág. 193)

Desnecessidade de oitiva do autor
"7. Nem sempre imperativa será a abertura de vista ao demandante para manifestar-se sobre as preliminares aventadas pelo réu. E, na hipótese, como a questão envolvida é estritamente de direito - competência do juízo - já estando nos autos todos os elementos necessários à formação do convencimento do juiz, desnecessária a apresentação de réplica. 8. Entre os acórdãos trazidos à colação pelo recorrente, não há o necessário cotejo analítico nem a comprovação da similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência. 9. Recurso especial não provido."
(STJ – Terceira Turma – REsp 1.051.652/TO – Rel. Ministra Nancy Andrighi – J. em 27/09/2011 – DJe 03/10/2011 ..)

"Não há de se falar em cerceamento de defesa a falta de oportunidade de o autor apresentar réplica à contestação que só é necessária nos termos do artigo 301 c/c o artigo 327 ambos do código de processo civil. 2. Saneamento ocorreu passo a passo em cada provimento do magistrado. Despacho saneador dispensável quando se tratar de questão somente de direito e haja provas suficientes para a formação do convencimento do magistrado."
(TJPR – ApCiv 0675500-8 – Londrina – Oitava Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Roberto Portugal Bacellar – DJPR 12/04/2013 – Pág. 123)

"Inexiste cerceamento ao direito de defesa por não ter sido oportunizada réplica à contestação, se a extinção do feito baseou-se em documento juntado com a inicial, pois não se trata de documento novo que retrate fato desconhecido das autoras. [...]" (TRF 4ª R. – AC 2006.71.00.024273-7 – RS – Terceira Turma – Rel. Juiz Fed. Ivori Luis da Silva Scheffer – Julg. 07/12/2010 – DEJF 20/12/2010 – Pág. 578)

Anúncio do julgamento antecipado - Recorribilidade
"I - A manifestação judicial que anuncia o julgamento antecipado goza de carga decisória, desafiando imediata interposição de recurso, sob pena de preclusão. [...]."
(STJ – Decisão Monocrática – Medida Cautelar nº 21.104 – AM (2013/0172118-4) –Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti – Publicado em 13/06/2013 ..)

"O pronunciamento judicial, que não só anuncia o julgamento antecipado do feito, mas diz serem desnecessárias quaisquer outras provas, tem caráter decisório, em razão de se dessumir do seu conteúdo, claramente, o indeferimento das provas antes requeridas e sua natureza jurídica de decisão interlocutória, recorrível portanto."
(STJ – Quarta Turma – RESP 19031 – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – J. em 19/11/1996 – DJU 24/02/1997 ..)

Irrecorribilidade em face da decisão que anuncia o julgamento antecipado da lide
"Decisão que anuncia o julgamento antecipado da lide. Irrecorribilidade. Recurso não conhecido. [...]"

(TJPR – ApCiv 0981327-2 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Relª Juíza Conv. Themis Furquim Cortes – DJPR 22/04/2013 – Pág. 177)

"Agravo retido não conhecido porque interposto contra decisão que anunciou o julgamento antecipado da lide. Julgamento, contudo, que se dá na forma do art. 319, I, do CPC. Mérito ainda não enfrentado afigurando-se prematura a análise da necessidade da produção de provas. Recurso de apelação provido para possibilitar o julgamento do mérito da causa."
(TJPR – ApCiv 0989708-9 – Curitiba – Terceira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Fernando Antônio Prazeres – DJPR 10/05/2013 – Pág. 130)

"Sendo o juiz o destinatário das provas, pode dispensá-las e anunciar o julgamento antecipado, por meio de despacho que não traz nenhuma lesividade às partes, decorrendo daí a ausência de interesse recursal. Negado provimento."
(TJPR – Agr 0736844-9/01 – Curitiba – Décima Quarta Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Osvaldo Nallim Duarte – DJPR 30/03/2011 – Pág. 137)

"A natureza jurídica do pronunciamento monocrático que anuncia o julgamento antecipado do feito, é de despacho de mero expediente, porquanto desprovido de cunho decisório e potencialidade lesiva, neste momento processual, sendo, pois, irrecorrível, nos termos do que estabelece o artigo 504, do Código de Processo Civil."
(TJPR – AgravReg 0716132-8/01 – Xambrê – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Lopes – DJPR 23/03/2011 – Pág. 116)

" Mera expressão judicial, nos autos, de que o processo comporta julgamento antecipado não tem conteúdo decisório e, portanto, inadmissível, contra ele, manifestação de inconformismo recursal. Constando do instrumento de mandato poderes para negociar e autorizar espaços de mídia para a apelante, o beneficiário pela divulgação obriga-se ao pagamento da contraprestação pelos serviços prestados, principalmente quando não negada expressamente sua realização."
(TJPR – ApCiv 0550456-7 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Des. José Cichocki Neto – DJPR 22/02/2010 – Pág. 301)

"Decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento interposto contra ato judicial que anuncia o julgamento antecipado da lide. Orientação predominante na câmara de que esse ato constitui despacho de mero expediente. Recurso não provido"
(TJPR – Agr 0652586-0/01 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Albino Jacomel Guerios – DJPR 08/10/2010 – Pág. 337)

Art. 329. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 267 e 269, II a V, o juiz declarará extinto o processo.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Hipóteses de extinção do processo: dispensa de provas

O dispositivo acima refere-se à extinção do processo sem ou com o julgamento de mérito. São as situações previstas, respectivamente, no art. 267 e nos incisos II a V do art. 269 do CPC. As primeiras levarão a sentenças meramente terminativas, ou seja, sem a possibilidade da produção da coisa julgada material. Já em relação aos últimos incisos do art. 269 do CPC, o efeito é diverso por se tratarem de sentenças definitivas. Em todas elas, porém, o elemento comum é a desnecessidade da produção de provas em audiência. Nessas circunstâncias, a extinção do processo não acarretará cerceamento de defesa.

II. Extinção do processo apenas em relação a alguma das partes. Recurso cabível

A decisão que extingue o processo apenas em relação a alguma das partes (pela ilegitimidade passiva, por exemplo), determinando o prosseguimento em relação às demais, não tem a natureza de sentença, mas sim de decisão interlocutória. Nesse caso, o recurso cabível será o agravo de instrumento. O mesmo ocorrerá quando forem rejeitadas as alegações referentes a esses dispositivos legais.

III. O julgamento conforme o estado do processo não é incompleto

Destaque-se que o julgamento nessas hipóteses (CPC, arts. 267 e 269, II a V) não se refere a uma análise parcial ou incompleta da lide. Ao contrário, o julgamento é amplo e completo, dispensando tão somente a produção de provas. E isto porque o processo já se encontra suficientemente maduro para análise.

IV. A extinção é cogente, não cabendo designação de audiência de conciliação

Presentes os requisitos legais (CPC, arts. 267 e 269, II a V), a extinção deve ser decretada pelo magistrado, não se justificando, por exemplo, a designação da audiência prevista pelo art. 331 do CPC.

V. Preliminar que se confunde com o mérito

Por outro lado, em algumas situações, a jurisprudência vem entendendo que as preliminares podem ser examinadas após a instrução do feito. São as hipóteses em que, costuma-se dizer que estas se confundem com o “meritum causae”. Sua apreciação poderá então ser relegada para o momento posterior à produção de provas. É o que também entende o STJ, conforme julgado abaixo mencionado.

JULGADOS

Análise de preliminar relegada para momento posterior à instrução

CONDIÇÕES DA AÇÃO. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURIDICA DO PEDIDO. APRECIAÇÃO NA OPORTUNIDADE DO SANEAMENTO DO EFEITO. SE A PRELIMINAR RELATIVA A IMPOSSIBILIDADE JURIDICA DO PEDIDO ENVOLVE O MERITUM CAUSAE, É FACULTADO AO JUIZ RELEGAR A SUA APRECIAÇÃO PARA A DECISÃO FINAL DA LIDE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.
(STJ – Quarta Turma – REsp 1751/SP – Rel. Ministro Barros Monteiro – J. em 20/03/1990 – DJ 09/04/1990 ..)

“Preliminar que, diante dos contornos da lide, se confunde com o mérito da res in judicio deducta. Necessidade de dilação probatória. Questão cuja solução foi relegada para a sentença. Decisão escorreita. Recurso a que se nega provimento.”
(TJPR – Ag Instr 0827186-5 – Ibiporã – Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Adalberto Jorge Xisto Pereira – DJPR 11/07/2012 – Pág. 199)

Julgamento conforme o estado do processo: ausência de cerceamento de defesa

“Arguição de nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Inocorrência. Desnecessidade de dilação probatória. Princípio do livre convencimento motivado. Exegese do art. 130 do CPC. (...) Matéria de ordem pública. Impossibilidade jurídica do pedido. Carência da ação. Reconhecimento. Extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Sentença reformada. Readequação dos ônus sucumbenciais.”
(TJPR – ApCiv 0823514-3 – Londrina – Sexta Câmara Cível – Relª Juíza Conv. Ana Lúcia Lourenço – DJPR 19/04/2013 – Pág. 187)

“O feito deve ser imediatamente extinto, na forma do art. 329 do Código de Processo Civil, em virtude da manifesta impossibilidade jurídica do pedido, a qual, inevitavelmente, implica na carência do direito de ação. [...] 6. A parte autora não possui o domínio do imóvel, tampouco sua ocupação foi legitimada pelo Poder Público, o que afasta a possibilidade jurídica da pretensão deduzida, mesmo que fundada na alegação de posse.[...]”
(TRF 4ª R. – AC 0003902-10.2004.404.7004 – PR – Quarta Turma – Relª Desª Fed. Marga Inge Barth Tessler – Julg. 12/05/2010 – DEJF 25/05/2010 – Pág. 382)

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;
II - quando ocorrer a revelia (art. 319).

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Cabimento do julgamento antecipado da lide

O presente dispositivo trata de julgamento imediato de mérito (CPC, art. 269, I), ou seja, de uma das espécies de julgamento conforme o estado do processo. Relembre-se que este é o gênero que abrange também as decisões sem análise do mérito. Aqui, a hipótese é de um processo já maduro para a apreciação judicial, o qual não depende de instrução. Não se trata assim, verdadeiramente, de antecipação do julgamento. Antecipação pressupõe provisoriedade e no caso do julgamento antecipado, a decisão é definitiva, com cognição exauriente. O dispositivo legal incidirá sempre que não houver a necessidade de produção de provas em audiência. Isso pode decorrer de três circunstâncias: a) questão exclusivamente de direito – b) questão de fato e de direito mas cujos fatos são incontroversos ou já estão comprovados documentalmente – c) quando incidir o efeito material da revelia (presunção de veracidade).

II. Direito constitucional à prova

As partes têm assegurada a garantia constitucional à produção de provas (CF, art. 5º, LVI). Disso decorre que haverá nulidade da sentença (por cerceamento de defesa) sempre que o julgamento antecipado da lide tolher o direito da parte em fazer prova de suas alegações. Daí porque se entende que o julgamento antecipado deve ter aplicação restritiva, sendo cabível apenas e exclusivamente nas hipóteses legalmente previstas (CPC, art. 330, I e II). Mas tal prova deve ser pertinente, relevante e necessária. Justamente por isso, não haverá cerceamento de defesa quando, por exemplo, a questão for exclusivamente de direito ou a prova pretendida seja irrelevante para o deslinde da controvérsia.

III. Dever do juiz

O julgamento antecipado constitui um dever, não uma mera faculdade do juiz. Tal conclusão decorre do princípio da economia processual e da garantia constitucional da razoável duração do processo. Entende-se, contudo, que ele terá sempre o poder instrutório, o que significa dizer que caso não esteja convencido sobre a veracidade dos fatos alegados, poderá determinar a realização da instrução. Em outras palavras, desde que convencido da veracidade dos fatos, terá o juiz o dever de julgar imediatamente a lide.

IV. Poder instrutório do juiz mesmo diante da revelia

Embora o inciso II do art. 330 mencione apenas a ocorrência de revelia, verifica-se que o julgamento antecipado nessa hipótese dependerá de duas situações: a) incidência do efeito material da revelia (excluindo-se as situações do art. 320 do CPC) – e b) convencimento do magistrado a respeito da veracidade dos fatos alegados. Isto porque, como já dito, mesmo diante da revelia terá sempre

o magistrado o poder de determinar a realização das provas que entender necessárias (CPC, art. 130).

V. Julgamento antecipado parcial

É possível a resolução parcial da lide quando houver vários pedidos cumulados e um deles já se encontre maduro para apreciação. Nesse caso, haverá julgamento antecipado parcial. Embora a hipótese esteja prevista no § 6º do art. 273 do CPC, verifica-se não se tratar de verdadeira tutela antecipada. A cognição nessa situação é exauriente e definitiva, sem o caráter da provisoriedade.

VI. Em julgamento antecipado não pode haver decisão de improcedência por falta de provas

A jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica ao reconhecer o cerceamento de defesa (e a consequente nulidade) quando a sentença julga o pedido antecipadamente e conclui por sua improcedência por uma suposta ausência de provas. Das duas uma: ou o processo encontra-se maduro para julgamento, prescindindo da produção de quaisquer provas – ou o magistrado deve facultar às partes a realização da instrução. Qualquer decisão em sentido contrário violará a garantia constitucional da ampla defesa.

VII. O juiz deve anunciar o julgamento antecipado?

Controvertida é a questão em saber se o magistrado deve anunciar, ou não, às partes que decidirá a lide antecipadamente. A dúvida é relevante pois, caso anunciada previamente, a decisão comportaria a interposição de recurso de agravo de instrumento, com economia de tempo para as partes e para o próprio Poder Judiciário. De acordo com o princípio de cooperação, as partes não devem ser surpreendidas com qualquer decisão judicial, sendo importante facultar-lhes a oportunidade de manifestação e interposição de recurso. Todavia, é importante destacar que há precedentes, muito inclusive no Tribunal de Justiça do Paraná, entendendo não ser agravável a decisão que anuncia o julgamento antecipado da lide

---

JULGADOS

Cerceamento de defesa pela decisão que antecipadamente julga improcedente o pedido por ausência de provas

"Esta Corte possui orientação de que embora seja permitido o indeferimento do pedido de produção de prova para se julgar antecipadamente a lide, não é aceitável que a condenação assente-se exatamente na falta da comprovação do direito que se pretendia provar, sob pena de contrariedade ao direito de defesa e ao art. 330 do CPC (RESP. 1.228.306/PB, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 18.10.2012). [...]"
(STJ – Primeira Turma – AgRg-AREsp 47.339 – Proc. 2011/0216767-5 – Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho – J. em 16/04/2013 – DJE 24/04/2013 ..)

"Cabe ao Magistrado da causa analisar o cabimento da produção de provas, deferindo ou não a sua produção. Contudo, há cerceamento de defesa quando, julgada antecipadamente a lide, a sentença fundamenta-se na ausência de prova da pretensão. 5. O âmago do pedido autoral (coação na formalização do distrato) depende diretamente da produção de prova oral. 6. Recurso improvido."
(STJ – Terceira Turma - REsp 1134690/PR – Rel. Ministro Massami Uyeda – J. em 15/02/2011 – DJe 24/02/2011 ..)

"Inviável antecipar o julgamento da lide indeferindo a produção de prova pericial para posteriormente improver a pretensão sob fundamento na ausência de prova. 2. Recurso especial provido para anular o processo desde o julgamento antecipado da lide."
(STJ – Segunda Turma – REsp 1066409/RS – Rel. Ministra Eliana Calmon – J. em 09/09/2008 – DJe 30/09/2008 ..)

"Nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cabe ao Magistrado da causa analisar o cabimento da produção de provas, deferindo ou não a sua produção. Contudo, há cerceamento de defesa quando, julgada antecipadamente a lide, a sentença fundamenta-se na ausência de prova da pretensão. (REsp 1134690/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011). Agravo retido provido. Apelação Cível prejudicada."
(TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – ApCiv 0958109-3 – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – DJPR 06/11/2012 ..)

Anúncio do julgamento antecipado - Recorribilidade
"A manifestação judicial que anuncia o julgamento antecipado goza de carga decisória, desafiando imediata interposição de recurso, sob pena de preclusão. [...]."
(STJ – Decisão Monocrática – Medida Cautelar nº 21.104 – AM (2013/0172118-4) –Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti – Publicado em 13/06/2013 ..)

Cabimento de agravo retido
"Agravo retido: recurso interposto contra decisão que anunciou julgamento antecipado. Conhecimento em preliminar da apelação. Suficiência da prova documental. Desnecessidade de produção de novas provas. Recurso não provido. [...]"
(TJPR – ApCiv 0679578-2 – Curitiba – Décima Primeira Câmara Cível – Relª Desª Ivanise Maria Tratz Martins – DJPR 21/02/2013 – Pág. 240)

Cabimento de agravo de instrumento ou retido
"Em face da decisão que anuncia o julgamento antecipado da lide cabe agravo de instrumento, sem o que resta preclusa. [...]"
(TJPR – ApCiv 0667754-1 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Relª Juíza Conv. Themis Furquim Cortes – DJPR 22/04/2013 – Pág. 162)

Conversão em agravo retido

" Decisão que anuncia o julgamento antecipado da lide. Ausência de perigo de lesão grave e de difícil reparação. Agravo de instrumento convertido em retido."
(TJPR – Ag Instr 0778412-7 – Fazenda Rio Grande – Sexta Câmara Cível – Relª Desª Ângela Khury Munhoz da Rocha – DJPR 10/11/2011 – Pág. 97)

Irrecorribilidade em face da decisão que anuncia o julgamento antecipado da lide
"A natureza jurídica do pronunciamento monocrático que anuncia o julgamento antecipado do feito, é de despacho de mero expediente, porquanto desprovido de cunho decisório e potencialidade lesiva, neste momento processual, sendo, pois, irrecorrível, nos termos do que estabelece o artigo 504, do código de processo civil."
(TJPR – AgravReg 0716132-8/01 – Xambrê – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Lopes – DJPR 23/03/2011 – Pág. 116)

Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir.
§ 1º Obtida a conciliação, será reduzida a termo e homologada por sentença.
§ 2º Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.
§ 3º Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do § 2º.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Objetivos da audiência preliminar

A audiência preliminar tem como objetivos: a tentativa de conciliação, a organização do processo, a fixação dos pontos controvertidos e o saneamento do feito. Caso seja viável a realização do acordo, o mesmo deve ser registrado e homologado no próprio ato. Destaque-se que tal ato processual pressupõe a

necessidade de instrução. Isso porque não há sentido em tentar conciliar as partes caso seja possível, desde logo, extinguir o processo com o sem resolução do mérito.

II. A designação da audiência preliminar é dever ou faculdade do magistrado?

A realização da audiência constitui mera faculdade do magistrado. Assim tem entendido a doutrina e a jurisprudência. Há várias razões para esse entendimento: a) a conciliação pode ser obtida em qualquer fase do processo, não sendo necessário um ato exclusivamente para esse fim – b) a ausência do ato não gera a nulidade do processo – c) o saneamento e a fixação dos pontos controvertidos podem ocorrer mediante decisão em gabinete, independentemente da audiência – d) em virtude do princípio da economia processual, deve-se evitar a audiência sempre que, diante do posicionamento das partes, ela mostrar-se inócua.

III. O não comparecimento da parte ou de seu advogado gera sanção?

Como a audiência não é obrigatória, a ausência da parte ou de seu advogado no referido ato não gerará qualquer sanção processual. Destaque-se que, via de regra, as partes são intimadas previamente para especificar as provas e manifestar interesse quanto à designação dessa audiência preliminar. Logo, o não comparecimento (ainda que tenha havido interesse na designação) conduzirá apenas à impossibilidade da conciliação. Nem mesmo o direito de produção à prova restará prejudicado pelo não comparecimento, vez que as provas são normalmente especificadas com antecedência e por petição nos autos.

IV. Ausência da parte e decisão proferida em audiência. Necessidade de intimação.

Embora não exista uma sanção processualmente prevista para o não comparecimento das partes, importante destacar que alguns julgados consideram as partes ausentes intimadas das decisões publicadas em audiência. Este não é o melhor entendimento. Com efeito, o princípio do contraditório exige que a parte seja realmente intimada, não se podendo admitir a presunção nesse sentido.

V. Os advogados devem ter poderes para transigir

Considerando-se que o principal objetivo do ato é obter a conciliação das partes, imprescindível que, na ausência destas, o advogado compareça munido de procuração com poderes para efetuar transação. Do contrário, o comparecimento perde seu sentido.

VI. Recurso cabível das decisões proferidas na audiência preliminar

Das decisões proferidas em audiência preliminar caberão em tese os recursos de apelação, agravo de instrumento e agravo retido, dependendo da natureza do ato judicial impugnado. Importante ressaltar que o disposto no § 3º do art. 523 do Código de Processo Civil, ou seja, a vedação ao agravo de instrumento, só se refere às decisões proferidas na audiência de instrução e julgamento.

VII. Fixação dos pontos controvertidos

A fixação dos pontos controvertidos é importante sob dois aspectos: a) permite uma melhor organização do processo, direcionando a instrução – b) evita o risco de surpresas para as partes. Com efeito, no processo civil moderno, onde vige o princípio de colaboração e não surpresa, autor e réu têm o direito de conhecer quais pontos deverão ser comprovados para o sucesso do pleito deduzido em juízo.

JULGADOS

Ausência de nulidade na não designação de audiência
"Tratando-se de direitos insuscetíveis de transação, não há obrigatoriedade na designação de audiência preliminar, podendo o juiz, se necessário, sanear o processo por escrito, decidindo eventuais questões pendentes e determinando a produção de provas. Interpretação do art. 331, § 3º, do CPC. Doutrina."
(STJ – Primeira Turma – REsp 790090/RR – Rel. Ministra Denise Arruda – j. em 02/08/2007 – DJ 10/09/2007 ..)

"Não há que se falar em nulidade do processo por ausência de designação de audiência conciliatória, a uma por realizada nos autos, a duas poder ser a composição operacionalizada extrajudicialmente e, a três, por que inexiste obrigatoriedade nos termos do § 3º do art. 331 do código de processo civil, cuja admissibilidade está adstrita à livre apreciação e discricionariedade do douto juízo originário e não à parte. [...]"
(TJPR – ApCiv 0898895-4 – Curitiba – Décima Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Vilma Régia Ramos de Rezende – DJPR 11/03/2013 – Pág. 151)

"A audiência preliminar prevista no art. 331 do Código de Processo Civil visa possibilitar a conciliação, de forma que a sua ausência não implica a nulidade do processo/cerceamento de defesa, pois as partes podem transigir a qualquer momento. [...]"
(TRF 4ª R. – AC 0018911-38.2010.404.9999 – PR – Quinta Turma – Rel. Juiz Fed. Sérgio Renato Tejada Garcia – Julg. 22/11/2011 – DEJF 02/12/2011 – Pág. 560)

Presunção de intimação da parte que não comparece à audiência
"Quando intimado o procurador para a audiência na qual foi proferida a sentença, está presumida a ciência quanto ao teor do julgado, nos termos do art. 242, § 1º, do código de processo civil. [...]"
(STJ – AgRg-AREsp 299.406 – 2013/0041650-2 – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – DJE 24/05/2013 – Pág. 1087)

Necessidade de intimação da parte que não comparece à audiência
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO AGRAVANTE E SEU PROCURADOR EM AUDIÊNCIA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. INTIMAÇÃO. NECESSIDADE. NOVO ATO PROCESSUAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Com a prolação da sentença, houve um ato processual subsequente, não sendo possível estender os efeitos do não comparecimento no tocante à disciplina da intimação dos atos do processo também àquilo que sucedeu à própria audiência, mormente quando o resultado é o padecimento do direito da parte".

(TJPR – Ag Instr 0933548-4 – Ponta Grossa – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Victor Martim Batschke – DJPR 20/05/2013 – Pág. 263)

Impossibilidade de extinção do feito pelo não comparecimento da parte (procedimento sumário)
"Em não havendo o comparecimento pessoal do autor na audiência de conciliação no procedimento sumário, deve o magistrado, ao invés de extinguir o feito, determinar a realização de nova audiência com base no disposto no art. 331, §§ 1º e 2º, do CPC. (resp 705.269/sp, Rel. Min. João Otávio de noronha, dje 05/05/2008).2. O julgamento na forma prevista no art. 515, § 3º do CPC somente é possível estando a causa madura para julgamento seção da 11ª câmara cível."
(TJPR – ApCiv 1006170-2 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Relª Juíza Conv. Themis Furquim Cortes – DJPR 11/04/2013 – Pág. 228)

"Julgamento antecipado da lide. Procedência do pedido. Alegação de obrigatoriedade de extinção do feito ante a ausência do autor na audiência conciliatória a teor do artigo 277, CPC. Descabimento. Inexistência de qualquer gravame vez que não previsto em lei. Mero desinteresse da parte em entabular acordo. Sentença mantida. Recurso desprovido. Apelação cível nº 753.610-7 da 10ª Câmara Cível. No procedimento sumário, a ausência do autor à audiência inaugural, não autoriza a extinção do processo sem análise do mérito, não só porque essa sanção não está prevista na lei processual, mas, sobretudo, porque a aplicação analógica do princípio da isonomia, não pode culminar na restrição de direitos." (TJPR, AC 439.923-1, rel. Des. Luiz Lopes). (TJPR – ApCiv 0753610-7 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Arquelau Araujo Ribas – DJPR 28/06/2011 – Pág. 302)

Fixação dos pontos controvertidos e distribuição do ônus probatório
"Ausência de decisão a respeito da fixação dos pontos controvertidos, do pedido de inversão do ônus da prova formulado pelos autores na exordial e das questões prejudiciais de mérito levantadas pelo réu na contestação. Error in procedendo. Necessidade de saneamento do processo, nos termos do § 2º, do artigo 331, do diploma processual civil. Decisão reformada para que o juiz se pronuncie a respeito das referidas matérias. Recurso provido."
(TJPR – Ag Instr 0893942-8 – Londrina – Décima Quarta Câmara Cível – Rel. Des. Laertes Ferreira Gomes – DJPR 28/05/2013 – Pág. 228)

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Direito à prova

Todo litigante tem o direito de demonstrar a veracidade dos fatos alegados, bem como o direito de ver analisadas, fundamentadamente, pelo magistrado as provas produzidas no processo. Ou seja, o princípio do contraditório assegura o direito da parte de influir na decisão judicial. Não basta prever a possibilidade de produção da prova, é necessário também garantir que essa demonstração dos fatos será motivadamente considerada pelo magistrado. No processo civil brasileiro vigora a regra do livre convencimento motivado, o que significa dizer que não há hierarquia entre as diversas espécies de prova. O juiz pode formar sua convicção de forma livre, mas deve expor os motivos que o levaram a adotar aquela decisão. As provas podem ser ainda típicas ou atípicas, ou seja, podem estar legalmente previstas ou não. Admite-se também as provas não expressamente mencionadas na lei, desde que sejam moralmente legítimas.

II. Cerceamento de defesa

O juiz não pode indeferir a produção de provas, julgando a lide antecipadamente, e ao mesmo tempo concluir pela improcedência da ação por falta de demonstração dos fatos alegados. Haverá, nessa hipótese, nítido cerceamento de defesa e nulidade do processo, conforme já tratado nos julgados em comentário ao art. 330 do CPC.

III. Inadmissibilidade dos meios ilícitos de prova

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LVI, estabelece serem “inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. E o inciso XII do mesmo dispositivo prevê a “inviolabilidade das comunicações telefônicas, salvo ordem judicial, na forma da lei”. No caso, o diploma que disciplina a matéria é a Lei nº 9.296, de 24/07/1996. Já o Código de Processo Penal prevê serem ilícitas as provas obtidas em violação a normas constitucionais e legais. Vigora também no Direito processual penal a proibição das provas ilícitas por derivação, através da aplicação da doutrina dos frutos da árvore envenenada (“fruit of the poisonous tree”). Por esse entendimento, serão igualmente ilícitas aquelas que, ainda que obtidas de forma lícita, tiveram por pressuposto lógico provas ilegalmente produzidas. Importante lembrar que a vedação constitucional às provas ilícitas estende-se a todo o ordenamento jurídico, razão pela qual, uma vez consideradas ilícitas, as provas não poderão ser utilizadas em nenhuma das áreas do Direito.

IV. Licitude da prova

O Supremo Tribunal Federal, no RE nº 583.937, julgado em 19/11/2009, com repercussão geral, considerou “lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro”. Assim, desde que não tenha havido interceptação, ou seja, desde que uma das partes tenha participado da comunicação, a gravação é válida. Como forma de mitigar a inadmissibilidade dos frutos da árvore envenenada (“fruit of the poisonous tree”),

o sistema processual também considera válida a prova obtida através de uma fonte independente (“independent source”) ou aquela que teria sido inevitavelmente descoberta (“inevitable Discovery”). É o que está previsto expressamente no art. 157, §§ 1º e 2º do Código de Processo Penal. No Direito processual civil, há autores que sustente a aplicação do princípio da proporcionalidade como forma de mitigação à proibição constitucional das provas ilícitas. Segundo essa corrente, a prova, ainda que obtida ilicitamente, poderia ser admitida no processo dependendo dos interesses em disputa. Trata-se assim de uma via intermediária entre a vedação total e a admissibilidade de provas ilícitas. A admissibilidade da prova, segundo essa via intermediária, deveria ser aferível pelo juiz, à luz do caso concreto.

V. Inviolabilidade de escritórios de advocacia

Conforme previsão do Estatuto da Advocacia e da OAB (art. 7º, II da Lei nº 8.906/1994), constitui um direito do advogado “a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia”. O § 6º do mesmo dispositivo prevê a possibilidade de quebra dessa inviolabilidade, mas desde que isso ocorra por decisão judicial fundamentada e o mandado seja cumprido com o acompanhamento da OAB.

VI. Provas eletrônicas

As provas eletrônicas constituem uma espécie de prova documental e devem ser admitidas, devendo, porém, ser observadas pelo magistrado a segurança quanto à sua integridade e autenticidade. A Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006 disciplinou em nosso país o processo eletrônico.

VII. Prova emprestada

Em virtude da aplicação dos princípios da economia processual e razoável duração do processo, a prova produzida em outro feito deve ser admitida, condicionando-se apenas a observância do contraditório e a identidade de partes.

JULGADOS

Repercussão Geral: Gravação ambiental
“EMENTA: AÇÃO PENAL. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.”
(STF – Tribunal Pleno – RE 583937 – Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário – Relator Min. Cezar Peluso – J. em 19/11/2009 ..)

Prova emprestada: cerceamento de defesa?

"Por fim, quanto à violação dos artigos 330 e 332, ambos do CPC, o entendimento desta corte superior é no sentido de que não há cerceamento de defesa pela utilização de prova emprestada se esta tiver sido produzida com a observância do contraditório e do devido processo legal. Com efeito, verifica-se que foi com base nos fatos e provas constantes dos autos, que tribunal a quo decidiu por negar a dilação probatória, ao reconhecer a validade da prova emprestada. [...]"
(STJ – AgRg-AREsp 299.583 – 2013/0041798-9 – Segunda Turma – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – DJE 22/05/2013 – Pág. 854)

Garantia fundamental e busca pela verdade real
"1o direito à prova é componente inafastável do princípio do contraditório e do direito de defesa. O problema não pode ser tratado apenas pelo ângulo do ônus (CPC, art. 333). (...) 3. A complementação do conjunto probatório, corolário do poder do juiz de averiguar os fatos, sobre o qual as partes não podem dispor, visa, por meio da busca pela verdade real, à formação de um juízo de livre convicção motivado, atendendo, assim, ao interesse público de efetividade da justiça, cujo escopo é o alcance da verdadeira paz social, que se eleva sobre os interesses individuais das partes. Precedentes do e. Superior Tribunal de justiça.'"
(TRF 4ª R. – AgRg-AC 0008255-51.2012.404.9999 – SC – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. Celso Kipper – Julg. 19/06/2013 – DEJF 01/07/2013 – Pág. 396)

Licitude da prova
"PROVAS QUE SERIAM OBTIDAS INDEPENDENTEMENTE DO CONVÊNIO SUPOSTAMENTE ILEGAL. TEORIAS DA FONTE INDEPENDENTE E DA DESCOBERTA INEVITÁVEL. SUBSISTÊNCIA DO FLAGRANTE E DAS PROVAS OBTIDAS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Ainda que o convênio celebrado no caso vertente fosse considerado nulo ou ilegal, o que, repita-se, não ocorreu, a prisão em flagrante e a prova pericial seriam válidas, porquanto o referido acordo não foi determinante para a obtenção da prova que se reputa nula por derivação (teorias da fonte independente e da descoberta inevitável). 2. Ordem denegada."
(STJ – Quinta Turma – HC 146959/BA – Rel. Ministro Jorge Mussi – J. em 16/09/2010 – DJe 16/11/2010 ..)

Licitude da prova: escuta telefônica no processo civil
"A adoção da escuta telefônica só é permitida para o exercício da investigação policial ou para a instrução criminal, sendo inadmissível sua utilização para a instrução no processo civil sem o consentimento de quem teve sua conversa gravada, por mais que se considerem relevantes os motivos da gravação. Não estando presentes os requisitos do artigo 17 do CPC, descabe a condenação por litigância de má-fé. Recurso improvido."
(TJPR – ApCiv 0115460-1 – Ac. 20328 – Francisco Beltrão – Quarta Câmara Cível – Rel. Des. Sydney Zappa – DJPR 06/05/2002)

Licitude da prova: sigilo médico
"As informações médicas do paciente são sigilosas, não podendo, em princípio, ser reveladas por médico ou hospital, mesmo depois da sua morte. Todavia, tal sigilo não é direito absoluto, podendo ser mitigado em certas circunstâncias, so-

bretudo quando por determinação judicial for necessário o esclarecimento dos fatos relevantes da causa. [...]"
(TJPR – ApCiv 0952074-1 – Sertanópolis – Oitava Câmara Cível – Rel. Des. José Sebastiao Fagundes Cunha – DJPR 17/06/2013 – Pág. 193)

Inadmissibilidade das provas ilícitas
"Ninguém pode ser investigado, denunciado ou condenado com base, unicamente, em provas ilícitas, quer se trate de ilicitude originária, quer se cuide de ilicitude por derivação. Qualquer novo dado probatório, ainda que produzido, de modo válido, em momento subseqüente, não pode apoiar-se, não pode ter fundamento causal nem derivar de prova comprometida pela mácula da ilicitude originária.[...]"
(STF – Segunda Turma – RHC 90376 – Relator Min. Celso de Mello – J. em 03/04/2007 ..)

"Os extratos bancários obtidos sem autorização judicial e/ou dos correntistas constituem prova ilícita, por violação ao art. 5º, incisos X e XII, da Constituição da República de 1988. 3. Impõe-se a nulidade da sentença e da decisão dos embargos de declaração que a integrou, em razão da utilização dos extratos bancários obtidos ilicitamente como meio de prova das alegações das partes. 4. 'para que uma prova contamine outra e, via de consequência, todo o arcabouço probatório, é preciso ter por referencial a prova obtida de forma ilícita e admitida no processo, a partir da qual todas as demais decorram, exclusivamente, da prova espúria.' (STJ – HC 58137/PR, Rel. Min. ª Maria thereza de Assis moura, 6ª turma, DJ 10/09/2007, p. 313). [...]"
(TJPR – ApCiv 0457129-1 – Tomazina – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Carlos Gabardo – DJPR 18/04/2008 – Pág. 131)

Provas ilícitas por derivação
"A ilicitude da escuta e gravação não autorizadas de conversa alheia não aproveita, em princípio, ao interlocutor que, ciente, haja aquiescido na operação – aproveita-lhe, no entanto, se, ilegalmente preso na ocasião, o seu aparente assentimento na empreitada policial, ainda que existente, não seria válido. 8. A extensão ao interlocutor ciente da exclusão processual do registro da escuta telefônica clandestina - ainda quando livre o seu assentimento nela - em princípio, parece inevitável, se a participação de ambos os interlocutores no fato probando for incindível ou mesmo necessária à composição do tipo criminal cogitado, qual, na espécie, o de quadrilha. V. Prova ilícita e contaminação de provas derivadas (fruits of the poisonous tree). 9. A imprecisão do pedido genérico de exclusão de provas derivadas daquelas cuja ilicitude se declara e o estágio do procedimento (ainda em curso o inquérito policial) levam, no ponto, ao indeferimento do pedido."
(STF – Primeira Turma – HC 80949 – Relator Min. Sepúlveda Pertence – J. em 30/10/2001)

"[...] Com a nova redação dada pela Lei n.º 11.690/2008 ao artigo 157, §1º, do Código de Processo Penal, foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro a teoria da prova ilícita por derivação, revelando-se inadmissíveis „os elementos

probatórios a que os órgãos estatais somente tiveram acesso em razão da prova originalmente ilícita, obtida como resultado da transgressão, por agentes públicos, de direitos e garantias constitucionais e legais, cuja eficácia condicionante, no plano do ordenamento positivo brasileiro, traduz significativa limitação de ordem jurídica ao poder do Estado em face dos cidadão" (Nucci, 2009). (...) 8. Não havendo certeza quanto ao caráter de independência da prova que ora se pretende seja declarada lícita, ou seja, sendo possível que a prova declarada nula pela decisão ora recorrida tenha-se originado de conteúdo probatório baseado em conteúdo extraído de interceptações telefônicas indevidas (já extraído dos autos por força de decisão anterior que declarou tal nulidade), merece ser mantida a decisão que, declarando a nulidade da prova contaminada, rejeitou a denúncia, indeferindo os requerimentos dela constantes."
(TRF 4ª R.; RecCrSE 2008.72.00.006744-6; SC; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose; Julg. 21/09/2010; DEJF 08/10/2010; Pág. 568)

Inviolabilidade do escritório de advocacia
"I – O advogado é indispensável à administração da justiça. Sua presença, contudo, pode ser dispensada em certos atos jurisdicionais. II - A imunidade profissional é indispensável para que o advogado possa exercer condigna e amplamente seu múnus público. III – A inviolabilidade do escritório ou do local de trabalho é consectário da inviolabilidade assegurada ao advogado no exercício profissional. IV – A presença de representante da OAB em caso de prisão em flagrante de advogado constitui garantia da inviolabilidade da atuação profissional. A cominação de nulidade da prisão, caso não se faça a comunicação, configura sanção para tornar efetiva a norma. [...]"
(STF – ADI 1.127 – DF – Tribunal Pleno – Rel. Min. Marco Aurélio – Julg. 17/05/2006 – DJE 11/06/2010 – Pág. 11)

"1. Consoante o disposto nos §§ 6º e 7º do art. 7º da Lei n. 8.906/1994, documentos, mídias e objetos pertencentes a clientes do advogado averiguado, bem como demais instrumentos de trabalho que contenham informações sobre clientes, somente poderão ser utilizados caso estes estejam sendo formalmente investigados como partícipes ou coautores pela prática do mesmo crime que deu causa à quebra de inviolabilidade. No caso, o paciente não estava sendo formalmente investigado e o crime ora apurado não guarda relação com o estelionato judiciário (que originou a cautelar de busca e apreensão). 2. Ordem concedida em parte, para afastar do Inquérito Policial n. 337/09, instaurado contra o paciente, a utilização de documentos obtidos por meio da busca e apreensão realizada no escritório do advogado do paciente."
(STJ – HC 227.799 – Proc. 2011/0297587-9 – RS – Sexta Turma – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – Julg. 10/04/2012 – DJE 25/04/2012)

Inviolabilidade do escritório de advocacia: mitigação
"3.1 Nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 8.906/94, o estatuto da advocacia garante ao advogado a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia. 3.2 Na

hipótese, o magistrado de primeiro grau, por reputar necessária a realização da prova, determinou, de forma fundamentada, a interceptação telefônica direcionada às pessoas investigadas, não tendo, em momento algum, ordenado a devassa das linhas telefônicas dos advogados dos pacientes. Mitigação que pode, eventualmente, burlar a proteção jurídica."
(STF – HC 91.867 – PA – Rel. Min. Gilmar Mendes – DJE 20/09/2012 – Pág. 50)

"1. A inviolabilidade do escritório de advocacia não é absoluta, idéia inclusive consagrada na própria Lei nº 8.906/94, em seu art. 7º, inciso II, combinado com seu § 6º - este incluído com o advento da Lei nº 11.767/2008 -, de tal sorte que é permitido nele ingressar para cumprimento de mandado de busca e apreensão - específico e pormenorizado - determinado por Magistrado de forma fundamentada, desde que presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado. [...]"
(STJ – RHC 21.455 – Proc. 2007/0137162-0 – RJ – Quinta Turma – Rel. Min. Jorge Mussi – Julg. 26/10/2010 – DJE 13/12/2010)

Julgamento antecipado da lide: não houve cerceamento de defesa
"Pretensão voltada ao reconhecimento de violação ao art. 332 do CPC, a ensejar a reabertura da instrução probatória, ante a suposta impossibilidade de julgamento antecipado da lide. Inviabilidade. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o julgamento antecipado da lide (artigo 330, inciso I, parte final, do CPC) não configura cerceamento de defesa, quando constatada a existência de provas suficientes para o convencimento do magistrado. [...]."
(STJ – AgRg-Ag-REsp 154.825 – Proc. 2012/0047732-2 – SP – Quarta Turma – Rel. Min. Marco Buzzi – Julg. 23/10/2012 – DJE 13/11/2012)

Julgamento antecipado da lide: houve cerceamento de defesa
"Inviável antecipar o julgamento da lide indeferindo a produção de prova pericial para posteriormente improver a pretensão sob fundamento na ausência de prova. 2. Recurso especial provido para anular o processo desde o julgamento antecipado da lide."
(STJ – Segunda Turma – REsp 1066409/RS – Rel. Ministra Eliana Calmon – J. em 09/09/2008 – DJe 30/09/2008 ..)

"Cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide - Produção de prova, de que não se concretizou o negócio. Ausência de despacho analisando o pedido. Pontos duvidosos envolvendo a prova dos autos. Cerceamento de defesa configurado. [...] Sentença anulada para que se complete a fase instrutória. Artigos 332, do CPC, e 5º, LIV e LV, da Constituição Federal. Apelo provido."
(TJPR – ApCiv 0634035-0 – Laranjeiras do Sul – Décima Oitava Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Luis Espíndola – DJPR 03/03/2010 – Pág. 218)

Segunda perícia
"Indeferir a produção de nova perícia na Ação Rescisória, apesar dos fortes indícios, constantes dos autos, de ilegalidade e de flagrante atentado à realidade do mercado, seria negar ao autor a possibilidade de comprovar suas alegações, como autorizado pelo art. 485, VI, do CPC. 7. Agravo Regimental provido"

(Superior Tribunal de Justiça - AgRg-AR nº 3.290. Proc. 2005/0052851-9. Primeira Seção. Rel. Desig. Min. José de Castro Meira.Julg. 12/09/2007. DJE 10/11/2009.)

"Laudo pericial evasivo, omisso e contraditório, que não se presta para o seu fim - Prejuízo ao direito da ampla defesa do autor - Ausência de manifestação ministerial de primeiro grau - Entendimento da procuradoria-geral de justiça pela necessidade da intervenção, face a precariedade da perícia. Conhecimento ex-officio da nulidade da instrução probatória e da sentença - Determinação de nova perícia e da manifestação do ministério público de primeiro grau - Análise do apelo prejudicada."
(Tribunal de Justiça do Paraná – Apelação Cível nº 0434458-9. Clevelândia. Sexta Câmara Cível. Rel. Des. Marco Antonio de Moraes Leite. DJPR 18/02/2010.)

Art. 333. O ônus da prova incumbe:
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito –
II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.
Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:
I - recair sobre direito indisponível da parte –
II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. O ônus da prova

Ao autor incumbe a prova do fato constitutivo de seu direito e, ao réu, a do fato eventualmente impeditivo, modificativo ou extintivo do referido direito. No Direito processual brasileiro, a distribuição do ônus da prova é, em regra, feita pela própria legislação (sistema fixo) e serve como um parâmetro para a decisão judicial. Isso não significa que o magistrado não tenha liberdade para requerer provas e procurar formar livremente seu convencimento (CPC, art. 130). O que o art. 333 do CPC estabelece é: a) uma regra para as próprias partes (as quais deverão obedecer a norma para ter uma maior chance de êxito – b) uma regra de julgamento para o magistrado, ou seja, uma alternativa de solução da lide para os casos em que ele não consiga formar seu convencimento durante a instrução. Evita-se, assim, o "non liquet". Por outro lado, não há qualquer vedação constitucional no Brasil para uma distribuição diversa do ônus da prova, à luz do caso concreto e das circunstâncias pessoais das partes (distribuição dinâmica da prova).

II. Distribuição dinâmica das provas

Tendo em vista o princípio da efetividade do acesso à justiça e, percebendo que a incidência do art. 333 do CPC não seria adequado à luz do caso concreto, o juiz pode distribuir de forma diversa o ônus da prova. Trata-se de orientação atual do processo civil brasileiro, autorizada pela doutrina e jurisprudência. Mas, para tanto, deverá motivar sua decisão, ou seja, esclarecer os fundamentos pelos quais entende que a previsão legal é inadequada, e ainda oferecer a oportunidade necessária dentro do procedimento para que a parte se desincumba do novo ônus. Caso assim não proceda, haverá violação do direito constitucional à prova.

III. Inversão do ônus da prova e regra da não surpresa para as partes

A inversão do ônus da prova pode decorrer de expressa previsão legal ou da distribuição dinâmica das cargas probatórias, conforme acima destacado. De qualquer forma, diante da ideia de colaboração que deve nortear o processo civil e visando ao necessário diálogo entre partes e magistrado, não pode haver surpresa quanto ao ônus da prova. Ainda que este sirva como regra de julgamento (evitando-se o "non liquet"), as partes terão obrigatoriamente que ser informadas quando houver a inversão. E tal informação deve ser disponibilizada com tempo de oferecer aos litigantes a oportunidade de se desincumbir do ônus probatório. Evita-se assim a surpresa processual que prejudicaria a atuação probatória da parte. A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou essa orientação de não surpresa para as partes, através da apreciação, na 2ª Seção, do REsp nº 802.832/MG, julgado em 13.04.2001, mencionado abaixo.

IV. Momento para a inversão

Quer se trate de regra de julgamento para o magistrado, quer de norma de instrução para as próprias partes, o ônus da prova deve ser conhecido pelos litigantes a tempo de lhes ser oportunizada a possibilidade probatória. Justamente por isso, o momento correto para a inversão do ônus é a audiência preliminar ou o momento do saneamento do feito em gabinete. Todavia, caso isso não tenha ocorrido e, no momento de proferir a sentença, pretenda o magistrado inverter o ônus, terá ele o dever de reabrir a instrução, permitindo à parte sobre a qual agora pesa o ônus a oportunidade de demonstrar a veracidade de suas alegações.

V. Presunção relativa. Recusa ao exame de DNA

A presunção processual que tem relevância para a análise desse dispositivo é a presunção relativa (juris tantum). O exemplo mais comum é a presunção de paternidade na hipótese de recusa do suposto pai à realização do exame de DNA. Mas, como a presunção admite a prova em contrário, o autor terá ainda o ônus de trazer ao menos indícios do relacionamento íntimo. A decisão deverá se dar através da análise dessas provas indiciárias e da respectiva presunção. A Súmula nº 301 do STJ pacificou a matéria, conforme texto abaixo transcrito. O relevante, contudo, é que não haverá idêntica presunção na hipótese da recusa partir dos descendentes do suposto pai. Segundo orientação da jurisprudência,

mesmo que estes não se submetam ao exame, sobre eles não incidirá a presunção, conforme precedente abaixo.

VI. Fato negativo

O fato negativo obviamente não pode ser comprovado, havendo nessa hipótese necessidade de se impor o ônus à parte contrária àquela que alegou o mencionado fato. Há todavia uma série de fatos negativos que comportam alguma forma de demonstração de fato correlato positivo. Nesse caso, não caberá a inversão.

VII. Convenção das partes quanto ao ônus da prova

De acordo com o próprio dispositivo legal, as partes têm a possibilidade de distribuir livremente o ônus probatório, só não podendo fazê-lo quando se tratar de direito indisponível ou quando tal convenção tornar essa prova excessivamente difícil. Isso significa que o magistrado, em uma dessas duas hipóteses e à luz do caso concreto, pode afastar a convenção anteriormente pactuada entre as partes.

Súmula nº 301 do STJ (Aprovada em 18/10/2004): "Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção juris tantum de paternidade".

JULGADOS

Inaplicabilidade da Súmula nº 301 do STJ em relação aos descendentes
"A presunção relativa decorrente da recusa do suposto pai em submeter-se ao exame de DNA, nas ações de investigação de paternidade, cristalizada na Súmula 301 do STJ, não pode ser estendida aos seus descendentes, por se tratar de direito personalíssimo e indisponível. 4. A Súmula 7 do STJ impossibilita a verificação, em sede de recurso especial, sobre a existência de apontado relacionamento amoroso entre a genitora de recorrente e o suposto pai. 5. Recurso especial não conhecido"
(STJ – Quarta Turma – REsp nº 714.969/MS – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – J. em 04/03/2010 ..)

Recusa ao exame de DNA: presunção de paternidade
"Verificada a recusa, o reconhecimento da paternidade decorrerá de outras provas, estas suficientes a demonstrar ou a existência de relacionamento amoroso à época da concepção ou, ao menos, a existência de relacionamento casual, hábito hodierno que parte do simples ‚ficar', relação fugaz, de apenas um encontro, mas que pode garantir a concepção, dada a forte dissolução que opera entre o envolvimento amoroso e o contato sexual. Recurso especial provido."
(STJ – Terceira Turma – REsp 557365/RO – Rel. Ministra Nancy Andrighi – J. em 07/04/2005 – DJ 03/10/2005 .).

Carga dinâmica das provas
"Ademais, à luz da teoria da carga dinâmica da prova, não se concebe distribuir o ônus probatório de modo a retirar tal incumbência de quem poderia fazê-lo mais facilmente e atribuí-la a quem, por impossibilidade lógica e natural, não o conseguiria. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."
(STJ – Quarta Turma – REsp 619148/MG – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – J. em 20/05/2010 – DJe 01/06/2010 ..)

"Ação de indenização por danos morais e materiais. Transferência de linhas telefônicas. Inversão do ônus da prova. Aplicação da teoria da carga dinâmica das provas. Ônus daquele que tem melhores condições de produzi-la. Recurso provido."
(TJPR – Ag Instr 0668323-0 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Nilson Mizuta – DJPR 22/07/2010 – Pág. 278)

"A par de ser prova diabólica, negativa -, somente poderia ser atendida mediante a prática de ilícito penal, consistente em violação de sigilo bancário. Nesse contexto, à luz da teoria da carga dinâmica da prova, não se concebe distribuir o ônus probatório de modo a retirar tal incumbência de quem poderia fazê-lo mais facilmente e atribuí-la a quem, por impossibilidade lógica e natural, não o conseguiria. [...]"
(TRF 4ª R. – AI 0009844-05.2012.404.0000 – PR – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. Jorge Antonio Maurique – Julg. 27/11/2012 – DEJF 06/12/2012 – Pág. 26)

Inversão do ônus da prova e instituição financeira
"Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos – V - Recurso especial improvido, no caso concreto."
(STJ – Segunda Seção – REsp 1133872/PB – Rel. Ministro Massami Uyeda – J. em 14/12/2011 – DJe 28/03/2012 ..)

Não aplicação da inversão mesmo diante da incidência do CDC
"[...] ainda que se trate de relação regida pelo CDC, não se concebe inverter-se o ônus da prova para, retirando tal incumbência de quem poderia fazê-lo mais facilmente, atribuí-la a quem, por impossibilidade lógica e natural, não o conseguiria. Assim, diante da não-comprovação da ingestão dos aludidos placebos pela autora - quando lhe era, em tese, possível provar -, bem como levando em conta a inviabilidade de a ré produzir prova impossível, a celeuma deve se resolver com a improcedência do pedido. [...] De outra sorte, é de se ressaltar que

a distribuição do ônus da prova, em realidade, determina o agir processual de cada parte, de sorte que nenhuma delas pode ser surpreendida com a inovação de um ônus que, antes de uma decisão judicial fundamentada, não lhe era imputado. Por isso que não poderia o Tribunal a quo inverter o ônus da prova, com surpresa para as partes, quando do julgamento da apelação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."
(STJ – Quarta Turma – REsp 720930/RS – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – J. em 20/10/2009 – DJe 09/11/2009 ..)

As partes não podem ser surpreendidas com a inversão do ônus da prova
"Se o modo como distribuído o ônus da prova influi no comportamento processual das partes (aspecto subjetivo), não pode a a inversão ,ope judicis' ocorrer quando do julgamento da causa pelo juiz (sentença) ou pelo tribunal (acórdão). Previsão nesse sentido do art. 262, §1º, do Projeto de Código de Processo Civil. A inversão ,ope judicis' do ônus probatório deve ocorrer preferencialmente na fase de saneamento do processo ou, pelo menos, assegurando-se à parte a quem não incumbia inicialmente o encargo, a reabertura de oportunidade para apresentação de provas. Divergência jurisprudencial entre a Terceira e a Quarta Turma desta Corte. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO."
(STJ – Segunda Seção – REsp 802832/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 13/04/2011 – DJe 21/09/2011 ..)

Momento para a inversão do ônus da prova
"Mesmo que controverso o tema, dúvida não há quanto ao cabimento da inversão do ônus da prova ainda na fase instrutória - momento, aliás, logicamente mais adequado do que na sentença, na medida em que não impõe qualquer surpresa às partes litigantes -, posicionamento que vem sendo adotado por este Superior Tribunal, conforme precedentes. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, provido."
(STJ – Quarta Turma – REsp 662608/SP – Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa –J. em 12/12/2006 – DJ 05/02/2007 .)

Fato negativo
"Na colisão de um fato negativo com um fato positivo, quem afirma um fato positivo tem de prová-lo, com preferência a quem afirma um fato negativo. 3. Hipótese em que compete ao Município de Ouro Preto comprovar a veracidade dos motivos que determinaram a exoneração do servidor, qual seja, a existência de requerimento administrativo. 4. Agravo regimental improvido."
(STJ – Quinta Turma – AgRg no Ag 1181737/MG – Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima – J. em 03/11/2009 – DJe 30/11/2009 ..)

Prova impossível
"I. Consoante jurisprudência desta Corte Superior „ainda que se trate de relação regida pelo CDC, não se concebe inverter-se o ônus da prova para, retirando tal incumbência de quem poderia fazê-lo mais facilmente, atribuí-la a quem, por impossibilidade lógica e natural, não o conseguiria. Assim, diante da não-comprovação da ingestão dos aludidos placebos pela autora - quando lhe era, em tese, possível provar -, bem como levando em conta a inviabilidade de a ré produzir

prova impossível, a celeuma deve se resolver com a improcedência do pedido“ (RESP 720930/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 09/11/2009).[...]”
(STJ – REsp 798.803 – Proc. 2005/0192208-9 – BA – Quarta Turma – Rel. Min. Aldir Guimarães Passarinho Junior – Julg. 21/10/2010 – DJE 11/11/2010)

“Alegação difícil de ser comprovada por tratar-se de prova negativa. Não há como exigir do autor a demonstração de que o seguro cobrado mês a mês não foi por ele requerido nem aderido. ‚prova impossível‘ que imputa o ônus da prova aos réus. Réus que não conseguiram comprovar a solicitação e aderência do contrato de seguro pelo autor. Prova possível de ser realizada pela: I) inquirição testemunhal da funcionária do call center (prova dispensada em audiência) – II) apresentação da gravação da conversa telefônica entre o autor e o atendente, prática exigida pelo Decreto nº 6.523/2008 – III) apresentação da apólice do seguro dos contratantes com o plano contratado, o nome do beneficiário e o valor do prêmio. Modalidade de contratação que facilita a ocorrência de fraudes por insuficiente fiscalização do prestador de serviços. Cabe à instituição que age por conta e risco arcar com eventuais prejuízos decorrentes do seu ato. [...]”
(TJPR – ApCiv 0550067-0 – Paranavaí – Décima Terceira Câmara Cível – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – DJPR 17/07/2009 – Pág. 203)

Busca da verdade real
“O processo civil moderno reclama uma atividade mais presente e intensa do juiz. Uma sociedade que espera justiça não pode se contentar com a mera verdade formal, quando é possível buscar a verdade real. [...].”
(TJPR – ApCiv 0619089-2 – Campo Mourão – Nona Câmara Cível – Rel. Des. Francisco Luiz Macedo Junior – DJPR 22/04/2010 – Pág. 216)

“A complementação do conjunto probatório, corolário do poder do juiz de averiguar os fatos, sobre o qual as partes não podem dispor, visa, por meio da busca pela verdade real, à formação de um juízo de livre convicção motivado, atendendo, assim, ao interesse público de efetividade da justiça, cujo escopo é o alcance da verdadeira paz social, que se eleva sobre os interesses individuais das partes. Precedentes do e. Superior Tribunal de justiça.”
(TRF 4ª R. – AgRg-AC 0008255-51.2012.404.9999 – SC – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. Celso Kipper – Julg. 19/06/2013 – DEJF 01/07/2013 – Pág. 396)

Art. 334. Não dependem de prova os fatos:
I – notórios;
II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;
III - admitidos, no processo, como incontroversos;
IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Fatos que dispensam prova

Nos termos da própria lei, dispensam prova os fatos em relação aos quais não haja controvérsia. Esse é o gênero, o qual abrange todos os incisos do art. 334 do CPC. Dita de outra forma, a regra é a de que só haverá a necessidade de prova em relação aos fatos controvertidos, ou seja, alegados por uma das partes e negados pela outra.

II. Fatos notórios

São notórios os fatos de conhecimento geral, aqueles em relação aos quais há informação para o chamado homo medius. Importante diferenciar notícias de imprensa com fatos notórios. Diante do volume de informações e da evolução dos meios de comunicação, nem tudo que é noticiado pela mídia é notório. Para ter notoriedade é fundamental que a notícia do fato ganhe repercussão em nível abrangente no tempo e no espaço.

III. Confissão e incontrovérsia

Igualmente dispensados de demonstração são os fatos já confessados ou simplesmente admitidos como verdadeiros pela parte contrária. Na primeira hipótese, já existe a prova (confissão) e, portanto, o que se dispensa é uma nova demonstração da mesma realidade.

IV. Presunção legal

A presunção legal pode ser absoluta (juris et de jure) ou relativa (juris tantum). No primeiro caso, o fato é considerado verdadeiro pelo sistema jurídico, sendo irrelevante qualquer comprovação em sentido contrário. É a hipótese, por exemplo, da presunção de conhecimento de terceiros quanto à averbação da penhora no registro imobiliário (CPC, art. 659, § 4º). Já quando a presunção é relativa, incumbe à parte prejudicada por esta presunção comprovar a inocorrência do fato. É o que ocorre com o documento público, cujo conteúdo declarado goza da presunção de veracidade (CPC, art. 364).

V. O juiz pode levar em consideração um fato não alegado pelas partes?

A dúvida que pode surgir refere-se à possibilidade ou não do magistrado, ao proferir sentença, levar em considerar um fato jamais alegado pelas partes. A resposta é negativa. A dispensa de prova não se confunde, como ensina a doutrina, com a dispensa de alegação. A parte continua com o ônus de alegar o fato constitutivo de seu direito, ainda que este dispense comprovação. Isto porque, admitir-se o contrário seria o mesmo que permitir ao juiz apreciar lide diversa daquela que foi expressamente deduzida em juízo. Ao Poder Judiciário só é possível apreciar os fatos cuja ocorrência tenham sido levada ao seu conhecimento. Em virtude do princípio da segurança jurídica, o que não consta nos autos não pode servir de base para a decisão judicial. Excepciona-se apenas os fatos secundários, aos quais o juiz pode se referir ex officio para fundamentar seu convencimento quanto à veracidade do fato constitutivo do direito do autor,

este sim devidamente alegado pela parte.

VI. Dispensa da prova nas indenizações por dano moral

Por fim, conforme farta jurisprudência, são também dispensados de prova determinadas espécies de dano moral. Isto porque, de acordo com regras de experiência e comportamento humano ou social, determinadas circunstâncias da vida geram constrangimento e prejuízo moral relevante no homem médio. É o chamado dano in re ipsa. Tais circunstâncias não precisarão, então, ser demonstradas no processo, bastando para sua indenização a comprovação do ato ilícito. Enquadram-se nessa situação: a) a morte de parente próximo (ascendentes, descendentes e colaterais em segundo grau) – b) a perda de membro ou função – c) inscrição indevida em órgão de restrição ao crédito – d) uso indevido da imagem – e) restituição indevida de cheques – f) protesto indevido de título, e assim por diante. Todas essas situações constituem espécies do inciso IV do art. 334 do CPC, isto é, da presunção legal de existência do dano.

Súmula nº 370 do STJ (DJe 25/02/2009): "Caracteriza dano moral a apresentação antecipada de cheque pré-datado"

Súmula nº 388 do STJ (DJe 01/09/2009): "A simples devolução indevida de cheque caracteriza dano moral".

Súmula nº 403 do STJ (DJe 24/11/2009): "Independe de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais".

JULGADOS

Dispensa de prova do dano moral
"Dispensa-se a comprovação de dor e sofrimento, sempre que demonstrada a ocorrência de ofensa injusta à dignidade da pessoa humana. [...]"
(REsp 1292141/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012)

"Dispensa-se a prova de prejuízo para demonstrar a ofensa ao moral humano, já que o dano moral, tido como lesão a personalidade, ao âmago e a honra da pessoa, por vezes é de difícil constatação, haja vista os reflexos atingirem parte muito própria do indivíduo. O seu interior (RESP 85.019/RJ, 4ª turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 18.12.98, p.358)."
(TJPR – ApCiv 0999407-0 – Curitiba – Décima Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Ruy Muggiati – DJPR 27/05/2013 – Pág. 185)

Presunção relativa de veracidade do documento público
"Consoante preconizam os arts. 334 e 364, do Código de Processo Civil, o documento público possui veracidade presumida, até prova em contrário. - Precedentes. [...]"

(STJ EDcl no REsp 235713/RN, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2001, DJ 01/04/2002, p. 192)

Fato notório
"NOTORIOS SÃO OS FATOS DE CONHECIMENTO GERAL INCONTESTE, A INDEPENDER DE PROVA. [...]"
(STJ - AgRg no Ag 24836/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/04/1993, DJ 31/05/1993, p. 10670)

Fato notório: trabalho informal
"No caso dos trabalhadores informais, subsiste um interesse de agir presumido por ser fato notório e incontestável a negativa do INSS ao processamento de pedido de benefício previdenciário formulado por eles, isso porque é norma do INSS somente processar os pedidos de benefício que estejam instruídos com início de prova material, consoante se verifica nos inúmeros normativos por ele expedidos, o que para esses trabalhadores se torna muito difícil, seja pela sua hipossuficiência, seja pela informalidade das relações de trabalho que não lhes garantem qualquer registro ou documentos comprobatórios do desempenho de atividade rural."
(TRF 4ª R. – AC 0008217-05.2013.404.9999 – PR – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira – Julg. 26/06/2013 – DEJF 04/07/2013 – Pág. 388)

Fato confessado
"Acordo mencionado não comprovado. Impossibilidade de comprovação somente através de prova testemunhal, pois o contrato ultrapassa o limite do art. 401 do CPC. Inadimplência, ademais, confessada. Art. 334, II, do CPC. Recurso não provido."
(TJPR – ApCiv 1015417-9 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Relª Juíza Conv. Ângela Maria Machado Costa – DJPR 29/05/2013 – Pág. 271)

Fato incontroverso
"Pedido de prestação de contas desde a data da abertura da conta corrente (1990), conforme expressa indicação na inicial. Ausência de impugnação pela instituição financeira na contestação. Fato que se tornou incontroverso (art. 300 c/c 334, inciso III, ambos do CPC). Sentença reformada recurso provido."
(TJPR – ApCiv 0982080-8 – Pato Branco – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Magnus Venicius Rox – DJPR 17/05/2013 – Pág. 241)

Art. 335. Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Regras de experiência

As regras de experiência constituem as noções que a sociedade em geral detenha a respeito de assuntos corriqueiros e recorrentes. Por serem do conhecimento de todos, elas podem ser utilizadas pelo magistrado à falta de normas jurídicas específicas. Já as regras da experiência técnica referem-se às questões técnico-científicas que, em virtude dos meios de comunicação ou da grande recorrência, acabam chegando ao conhecimento da população em geral. Elas também poderão ser utilizadas, desde que não se trate de questão mais profunda, cuja análise dependa de exame pericial.

II. A prova pericial é indispensável?

Sim, a prova pericial é indispensável sempre que para a análise da questão litigiosa houver a necessidade de conhecimento técnico-científico mais aprofundado. Não se tratando, portanto, de assunto técnico que seja de domínio da população em geral, haverá a necessidade da designação de perícia. Comportamento contrário do magistrado implicará em violação à garantia constitucional do contraditório, o qual abrange o direito da parte de produzir a prova e influenciar na formação do convencimento judicial.

JULGADOS

Regras de experiência comum: tentativas de penhora pelo sistema Bacen-Jud
"No caso dos autos, a instância ordinária negou a reiteração da tentativa de penhora online com fundamento no princípio da razoabilidade, ou seja, a partir da ponderação entre o esforço a ser empreendido e o improvável sucesso da diligência, dada a inexistência de elementos concretos que evidenciem o contrário, considerando-se, ainda, a norma do art. 335 do CPC, segundo o qual, em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial. Incide, assim, a Súmula nº 7/STJ. Precedentes: AGRG no aresp 183.264/ac, Rel. Min. Napoleão nunes maia filho, dje 23.11.2012, e AGRG no RESP. 1.254.129/rj, Rel. Min. Benedito Gonçalves, dje 09.02.2012. 3. Agravo regimental desprovido." (STJ – AgRg-REsp 1.301.292 – 2011/0312538-4 – Primeira Turma – Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho – DJE 22/05/2013 – Pág. 783)

Regras de experiência comum: falha nos serviços de telecomunicação
"Segundo as máximas da experiência comum, cuja aplicação é legitimada pelos arts. 5º da Lei nº 9.099/95 e 335 do código de processo civil, os transtornos e constrangimentos causados ao consumidor pelo injustificado atraso na regularização dos serviços e o consequente embaraço à realização de ligações e utilização dos bônus a que fazia jus, por afetarem sua estabilidade psíquica, ainda que episodicamente, Caracterizam dano moral passível de compensação pecuniária.[...]"

(TJPR – ApCiv 0334316-4 – São Mateus do Sul – Oitava Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. José Sebastiao Fagundes Cunha – DJPR 02/10/2009 – Pág. 325)

Regras de experiência comum: informalidade do trabalho rural
"Nas regiões de imigração européia, fruto do isolamento e da inoperância da ação oficial para mudar tal quadro, as relações de trabalho dos rurícolas sempre foram marcadas pela informalidade, o que dificulta a comprovação do tempo de serviço rural. O juiz deve decidir a lide avaliando a prova material em conjunto com a prova testemunhal e as regras da experiência. [...]"
(TRF 4ª R.; AC 449827; Proc. 200072050035727; SC; Quinta Turma; Rel. Juiz Antonio Albino Ramos de Oliveira; Julg. 09/04/2003; DJU 25/06/2003)

Regras de experiência comum: bens no interior de veículo furtado
"À luz do conjunto de elementos de convicção coligidos nos autos, mostra-se razoável presumir os prejuízos materiais informados na inicial, consistentes no furto do baú da motocicleta e dos bens que estavam em seu interior, máxime tendo em vista a teoria da redução do módulo da prova, que autoriza conclusão a partir da máxima da experiência comum. 3. Os transtornos sofridos pelos autores em virtude da lesão patrimonial são inerentes ao furto, tratando-se de desconforto a que todos podem estar sujeitos, pela própria vida em sociedade, não ensejando dano moral, que pressupõe ofensa anormal à personalidade. Não é de se olvidar, ainda, que o autor direto do evento foi terceiro, que praticou o furto, derivando a responsabilidade do supermercado requerido apenas de ato omissivo, eis que não atentou ao dever de guarda e vigilância do bem, o que não enseja o dever de reparar os danos morais."
(TJPR – ApCiv 0955987-5 – Curitiba – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Lopes – DJPR 27/02/2013 – Pág. 255)

Regras de experiência comum: dano moral
"O dano moral é considerado in re ipsa, isto é, não se faz necessária a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato e da experiência comum. III. A alegação de ofensa à enunciado sumular não constitui hipótese de cabimento de Recurso Especial. IV. Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual (Súmula STJ/54). Agravo Regimental improvido."
(STJ – AgRg-REsp 1.122.470 – Proc. 2009/0121993-8 – RS – Terceira Turma – Rel. Min. Sidnei Beneti – Julg. 27/04/2010 – DJE 18/05/2010)

"A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o dano moral oriundo de „overbooking" prescinde de prova, configurando-se in re ipsa, visto que é presumido e decorre da própria ilicitude do fato e da experiência comum. [...]"
(STJ – AgRg-REsp 810.779 – Proc. 2006/0010102-2 – RJ – Quarta Turma – Relª Minª Maria Isabel Gallotti – Julg. 28/06/2011 – DJE 03/08/2011)

"A instituição financeira é responsável pela emissão de cartão de crédito mediante a apresentação de documentos falsos ou roubados, com posterior utilização por terceiros, devolução e inclusão do nome do correntista em cadastro

de inadimplentes, pois tal fato caracteriza defeito na prestação do serviço. 2. Em tais casos, o dano é presumido e decorre do próprio fato e da experiência comum, sendo desnecessária sua comprovação. [...]"
(STJ – AgRg-Ag 1.311.947 – Proc. 2010/0092903-6 – SP – Terceira Turma – Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina – Julg. 04/11/2010 – DJE 12/11/2010)

"Com isso, a inscrição em cadastro de proteção ao crédito não teve causa legítima, na medida em que não foi o autor quem celebrou com o requerido o contrato de empréstimo/ financiamento de bens de fls. 49/51. 3. Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa – deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti que decorre das regras de experiência comum. (in Sergio Cavalieri Filho, programa de responsabilidade civil) 4. Conclui-se que o valor fixado pela sentença no patamar de R$ 8.000,00 (oito mil reais) atende de forma satisfatória o dano causado ao autor, bem como ao seu fim pedagógico de impedir que o réu reincida na prática abusiva de inscrições indevidas."
(TJPR – ApCiv 0776757-3 – Castro – Oitava Câmara Cível – Rel. Des. José Laurindo de Souza Netto – DJPR 19/10/2011 – Pág. 180)

"A configuração do dano moral decorre das regras da experiência comum, com base no que normalmente ocorre, não sendo exigível o mesmo tipo de prova necessária à comprovação do dano material. [...]"
(TRF 4ª R.; AC 2003.72.00.002487-5; SC; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti; Julg. 20/08/2008; DEJF 08/09/2008; Pág. 247)

Necessidade de exame pericial
"4. Ocorre que a análise dos balanços contábeis da empresa depende de conhecimentos técnicos específicos, sendo matéria que escapa às regras da experiência comum do magistrado. 5. A matéria relativa à natureza jurídica do valor cobrado na presente ação é de fato, está controvertida, e demanda instrução probatória, com a realização de perícia por profissional habilitado, a qual, aliás, foi requerida oportunamente pelas partes. 6. Recurso Especial provido."
(STJ – REsp 1.324.681 – Proc. 2012/0106004-9 – SC – Terceira Turma – Relª Minª Nancy Andrighi – Julg. 09/04/2013 – DJE 15/04/2013)

"A contagem de juros dos juros é matéria de fato e de regra não tem como ser provada senão por perícia (parte final do art. 335, do CPC). (...) Então a sentença é nula, em resumo, por dois fundamentos, a saber: Primeiro, porque a matéria é de fato e de regra, ausentes outros elementos, só prova pericial poderá prová-la, e segundo, porque deixou o juiz de motivar o seu convencimento acerca da existência da capitalização de juros."
(TJPR – ApCiv 0584740-9 – Ponta Grossa – Décima Terceira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Fernando Wolff Filho – DJPR 04/12/2009 – Pág. 166)

Art. 336. Salvo disposição especial em contrário, as provas devem

ser produzidas em audiência.
Parágrafo único. Quando a parte, ou a testemunha, por enfermidade, ou por outro motivo relevante, estiver impossibilitada de comparecer à audiência, mas não de prestar depoimento, o juiz designará, conforme as circunstâncias, dia, hora e lugar para inquiri-la.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Provas produzidas no curso da instrução

As provas no direito processual civil podem ser pré-constituídas (como é o caso da prova documental que deve acompanhar a petição inicial ou a contestação) ou constituendas (isto é, produzidas no curso da instrução, perante o juiz da causa). Estas últimas têm por regra a oralidade e a realização durante a própria audiência. Observe-se que até mesmo a prova pericial tem uma parte oral, através dos esclarecimentos do perito ou do assistente técnico em audiência.

II. Inquirição da parte ou de testemunha fora da audiência

O processo civil admite, todavia, exceções à regra, segundo a qual a colheita da prova deve ocorrer em audiência. Conforme previsão legal, a parte ou a testemunha, diante de doença ou motivo relevante, podem prestar depoimento em outra data e local. Para tanto, basta que haja um requerimento, com a demonstração da razão pela qual se pretende a incidência desse dispositivo. Como a produção da prova é um direito constitucional da parte, o Poder Judiciário deve adotar todas as medidas necessárias para viabilizá-la. Relembre-se ainda que a correta solução da lide importa não apenas aos litigantes, mas ao próprio Estado democrático de Direito, razão pela qual a realização da instrução é do interesse também do próprio sistema. Por fim, embora a lei mencione apenas a parte e a testemunha, a doutrina e a jurisprudência ampliam essa possibilidade de inquirição fora da audiência também para outras pessoas como, por exemplo, o perito e o assistente técnico.

III. Adiamento da audiência

Destaque-se que as partes têm direito também ao simples adiamento da audiência (CPC, art. 453, incisos I e II), podendo valer-se dessa faculdade quando for mais interessante que a colheita do depoimento seja feito em conjunto com as demais provas a serem produzidas em audiência.

IV. Autoridades e Magistrados

As autoridades, por expressa disposição legal, deverão ser inquiridas em sua própria residência ou em local onde exerçam a função. É o que prevê o art. 411 do CPC, o qual contém o rol taxativo de pessoas que se enquadram no per-

missivo da lei. Da mesma forma, é prerrogativa do magistrado ser ouvido como testemunha em dia, hora e local previamente ajustados com a autoridade ou Juiz de instância igual ou inferior (Lei Complementar nº 35/1979, art. 33, inciso I).

JULGADOS

Impossibilidade de comparecimento à audiência
"PROCESSUAL PENAL. [...] 2. Se o réu age em causa própria e comunica ao Juízo deprecado, enviando cópia de atestado médico, a sua impossibilidade de comparecimento, o ato deve ser adiado. 3. Constitui cerceamento de defesa a negativa de nova oitiva da vítima, se o paciente não participou do ato anterior por motivo justificado. [...]"
(STJ – HC 93.485 – Proc. 2007/0254888-7 – SP – Sexta Turma – Relª Desª Conv. Jane Silva – Julg. 07/08/2008 – DJE 25/08/2008 ..)

"Apresentação de atestado médico duas horas após a realização do ato. Indeferimento do pleito de designação de nova data. Formal inconformismo. Comprovação da impossibilidade de comparecimento ao ato. Atestado médico conclusivo. Presunção de boa fé da parte. Recurso provido."
(TJPR – Ag Instr 0604944-5 – Curitiba – Oitava Câmara Cível – Rel. Des. José Joaquim Guimarães da Costa – DJPR 06/11/2009 ..)

"Diante da razoabilidade da pretensão deduzida, o pedido de adiamento da audiência não poderia ter sido indeferido, uma vez que a celeridade processual não pode se sobrepor ao direito de defesa das partes, ampla defesa nos termos da Constituição Federal. Agravo de instrumento provido."
(TJPR – Ag Instr 0542607-9 – São João do Triunfo – Quinta Câmara Cível – Relª Desª Rosene Arão de Cristo Pereira – DJPR 17/04/2009 ..)

Presunção do prejuízo pelo não comparecimento à audiência
"[...] II - Se não puderem comparecer, por motivo justificado, o perito, as partes, as testemunhas ou os advogados 'havendo prova de motivo justificado para ausência da parte à audiência, o juiz deve adiá-la independentemente da demonstração de prejuízo – este é no caso, sempre presumido. (RJTJERGS 189/273)' (in, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., Editora Saraiva, p. 531)."
(TJPR – ApCiv 0420531-4 – Curitiba – Décima Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Mário Rau – DJPR 11/04/2008 – Pág. 115 ..)

Prerrogativa de função
"Depoimento pessoal: prerrogativa de função (C. PR. Civil, art. 344, comb. com o art. 411 e parágrafo único). 1. As inspirações teleológicas da prerrogativa de função não são elididas pela circunstância de a autoridade não figurar no processo como testemunha, mas como parte. 2. A prerrogativa de os dignitários referidos no art. 411 CPC poderem designar o local e o tempo de sua inquirição, para não se reduzir a mero privilégio, há de ser vista sob a perspectiva dos percalços que, sem ela, poderiam advir ao exercício de suas altas funções, em relação às quais pouco importa que a audiência se faça na qualidade de teste-

munha ou de parte. [...]"
(STF – HC 85029 – SP – Tribunal Pleno – Rel. Min. Sepúlveda Pertence – Julg. 09/12/2004 – DJU 01/04/2005)

Ausência de apresentação do laudo pericial
"[...] Possibilidade de adiamento da audiência fora dos casos previstos no artigo 453 do Código de Processo Civil. Ausência de entrega do laudo pericial, o qual constitui condição essencial para a realização da audiência. [...]"
(TJPR – ApCiv 377141-1 – Ac. 5743 – Campo Largo – Décima Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Lauri Caetano da Silva – Julg. 07/03/2007 – DJPR 23/03/2007 ..)

Prazo para apresentação do rol de testemunhas: divergência jurisprudencial
"[...] . 1. Apresentado rol de testemunhas a serem intimadas após findo o prazo fixado pelo magistrado singular (CPC, art. 407), sua produção fica acobertada pela preclusão. 2. Ainda que referida audiência venha a ser adiada a pedido das partes, deve ser respeitado o prazo inicialmente deliberado, mormente quando o pedido de adiamento venha a ser formalizado quando o prazo em questão já esteja finalizado. [...]"
(TJPR – ApCiv 0893131-5 – Irati – Décima Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Lauri Caetano da Silva – DJPR 18/10/2012 – Pág. 136)

Não conhecimento de documento novo
"Não se conhece de documento novo juntado com a apelação, se não ocorrem quaisquer das hipóteses previstas no art. 397 do CPC."
(TRF 4ª R. – AC 2006.71.00.024273-7 – RS – Terceira Turma – Rel. Juiz Fed. Ivori Luis da Silva Scheffer – Julg. 07/12/2010 – DEJF 20/12/2010 – Pág. 578)

Degravação de depoimentos: desnecessidade
"[...] Desnecessária a degravação do CD-ROM, no qual estão armazenados os depoimentos testemunhais, pois, além de não haver exigência legal neste sentido, no caso presente, o CD acompanha os autos, sem qualquer prejuízo para o exame da prova, também em Segundo Grau. [...]"
(TJPR – ApCr 0976152-2 – Curitiba – Segunda Câmara Criminal – Rel. Des. José Carlos Dalacqua – DJPR 23/11/2012 – Pág. 339)

Degravação de depoimentos (instrução criminal): desnecessidade
"[...] II. O Superior Tribunal de Justiça, fundamentado no art. 5º, LXXVIII da Constituição da República e na disposição específica do art. 405, §§ 1º e 2º, do CPP, possui entendimento pacífico no sentido de que 'a conversão do julgamento da Apelação em diligência para que a primeira instância providencie a degravação de conteúdo registrado em meio audiovisual contraria frontalmente o art. 405, § 2º. do CPP, assim como o princípio da razoável duração do processo. Precedentes do STJ' [...]."
(STJ – AgRg-AREsp 159.802 – Proc. 2012/0072843-6 – MT – Sexta Turma – Relª Min. Assusete Magalhães – Julg. 16/04/2013 – DJE 07/05/2013)

Resolução nº 105, de 06 de abril de 2010, do Conselho Nacional de Justiça - Dispõe sobre a documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência.

"Art. 2º Os depoimentos documentados por meio audiovisual não precisam de transcrição.
Parágrafo único. O magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores que estão afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação, observando, nesse caso, as recomendações médicas quanto à prestação desse serviço.[...]"

Art. 337. **A parte, que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o juiz.**

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. O juiz conhece o Direito ("iura novit curia")

No processo civil vigora o princípio segundo o qual o juiz conhece o Direito, não havendo assim necessidade da parte demonstrar a existência da lei, nem mesmo no que diz respeito a leis locais (estaduais ou municipais). Disso decorre que a prova a ser produzida diz respeito apenas aos fatos, não às normas jurídicas. Outro desdobramento deste princípio é a possibilidade do julgador solucionar a demanda aplicando as normas que entender cabíveis, independentemente daquelas invocadas pelas partes.

II. A demonstração da norma jurídica só é necessária se o juiz assim determinar

Consequentemente, não haverá qualquer sanção às partes caso elas não comprovem "ab initio" a existência da lei local sob a qual fundamentam sua pretensão. Tal prova é dispensável, só devendo ser feita se houver determinação judicial. A regra vale, inclusive, para a demonstração de direito consuetudinário e normas internacionais (tratados e convenções).

Súmula nº 280 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário."

JULGADOS

"Iura novit curia"

"O princípio 'iura novit curia' orienta o julgador a aplicar o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido expressamente invocado, adequando-se a hipótese fática e o pedido à legislação de regência. Não é o acórdão extra petita. Afastada a alegação de nulidade. [...]"
(TRF 4ª R. – EDcl-AC 2006.71.06.002546-9 – RS – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz – Julg. 01/09/2009 – DEJF 01/10/2009 – Pág. 409)

A demonstração da lei local só é necessária se o juiz assim determinar

"[...] 2. 'O princípio jura novit curia aplica-se inclusive às normas do direito estadual e municipal. A parte não está obrigada a provar o conteúdo ou a vigência de tal legislação salvo quando o juiz o determinar (CPC, art. 337)' (AgRgAgRgAg nº 698.172/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 19/12/2005).[...]"
(STJ – Primeira Turma – AgRg no REsp 1174310/DF – Rel. Ministro Hamilton Carvalhido –J. em 11/05/2010 – DJe 25/05/2010)

Recesso forense: desnecessidade de comprovação a priori

"[...] Suspensão legal do expediente forense no juízo de origem. Interposição do recurso no termo prorrogado. Prova da causa de prorrogação só juntada em agravo regimental. Admissibilidade. Presunção de boa-fé do recorrente. Tempestividade reconhecida. Mudança de entendimento do Plenário da Corte. Agravo regimental provido. Voto vencido. Pode a parte fazer eficazmente, perante o Supremo, em agravo regimental, prova de causa local de prorrogação do prazo de interposição e da consequente tempestividade de recurso extraordinário."
(STF – Tribunal Pleno – RE 626358 AgR – Relator(a): Min. Cezar Peluso (Presidente) – J. em 22/03/2012 – DJe-166 DIVULG 22/08/2012 PUBLIC 23-08-2012 ..)

"[...] 1. A comprovação da tempestividade do recurso especial, em decorrência de feriado local ou de suspensão de expediente forense no Tribunal de origem que implique prorrogação do termo final para sua interposição, pode ocorrer posteriormente, em sede de agravo regimental. Precedentes do STF e do STJ. 2. Agravo regimental provido, para afastar a intempestividade do recurso especial."
(STJ – Corte Especial – AgRg no AREsp 137141/SE – Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira – J. em 19/09/2012 – DJe 15/10/2012 ..)

O juiz invoca as normas que entender cabíveis

"[...] 1. O princípio geral segundo o qual o juiz conhece o direito (iura novit curia) determina que o julgador solucione a demanda aplicando as normas que entender cabíveis, independentemente daquelas invocadas por qualquer das partes. Ademais, nos termos do artigo 337 do CPC, a necessidade de comprovação do teor e da vigência da legislação municipal é uma mera faculdade do Juiz. [...]"
(STJ – AgRg-Ag 1.272.810 – Proc. 2010/0016363-0 – MG – Sexta Turma – Relª Desª Conv. Alderita Ramos de Oliveira – Julg. 07/02/2013 – DJE 25/02/2013)

Art. 338. A carta precatória e a carta rogatória suspenderão o processo, no caso previsto na alínea b do inciso IV do art. 265 desta Lei, quando, tendo sido requeridas antes da decisão de saneamento, a prova nelas solicitada apresentar-se imprescindível.
Parágrafo único. A carta precatória e a carta rogatória, não devolvidas dentro do prazo ou concedidas sem efeito suspensivo, poderão ser juntas aos autos até o julgamento final.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Desnecessidade de suspensão do processo

Nos termos da lei, as cartas precatória e rogatória só suspendem o processo quando requeridas antes da decisão de saneamento e desde que a prova se mostre imprescindível. Todavia, mesmo nessas hipóteses, a doutrina e a jurisprudência vêm relativizando a regra de suspensão, pugnando pelo prosseguimento do feito perante o juízo deprecante até o retorno da precatória. Trata-se da aplicação do princípio da razoável duração do processo, a fim de evitar um desnecessário e lamentável prolongamento do tempo processual.

II. Fora das hipóteses legais, o juiz pode suspender o processo para aguardar o retorno da carta precatória?

Sim, mesmo fora das hipóteses legalmente previstas, o magistrado tem a possibilidade de suspender a tramitação do processo a fim de aguardar a produção de uma prova que considere relevante (CPC, art. 265, inciso IV, letra b). Como destaca a doutrina, se o juiz pode requerer provas de ofício, pode também determinar que se aguarde a juntada da carta precatória aos autos para só então proferir a decisão.

III. O que se entende por "julgamento final"

O parágrafo único do art. 338 do CPC permite a juntada da carta precatória aos autos até o "julgamento final". Nesse sentido, há uma polêmica. O julgamento final seria a sentença de primeiro grau ou a análise do recurso de apelação pelo Tribunal? Há quem sustente que a precatória pode ser juntada até o julgamento da apelação, devendo nessa hipótese ser aberta vista dos autos às partes, nos termos do § 4º do art. 515 do CPC. Por outro lado, considerando-se que o contraditório abrange o direito de influir na decisão judicial e ainda que as partes têm direito ao duplo grau de jurisdição, parece que a melhor posição é a daqueles que sustentam que a precatória terá que ser anexada aos autos até o momento da prolação da sentença, em primeiro grau.

Súmula nº 273 do STJ (Aprovada em 11/09/2002): "Intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado."

JULGADOS

Prosseguimento do feito apesar da expedição de cartas precatórias/rogatórias
"[...] 1. A prova testemunhal por precatória ou rogatória requerida nos moldes do art. 338 do CPC não impede o Juiz de julgar a ação, muito menos o obriga a suspender o processo, devendo fazê-lo apenas quando considerar essa prova imprescindível, assim entendida aquela sem a qual seria inviável o julgamento de mérito. A prova meramente útil, esclarecedora ou complementar, não deve obstar o processo de seguir seu curso regularmente. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 1132818/SP – Rel. Ministra Nancy Andrighi – J. em 03/05/2012 – DJe 10/05/2012.)

Cartas precatórias não devolvidas
"[...] Expedidas precatórias para inquirição de testemunhas, requeridas antes do despacho saneador, não pode a lide ser julgada antecipadamente devido à informação de que não foram as deprecações cumpridas no prazo fixado. Era necessário que o juiz oficiasse aos juízos deprecados, solicitando informações sobre as razões pelas quais as precatórias não foram cumpridas no prazo assinalado."
(TJPR – ApCiv. 0098893-4 – Ac. 19251 – Curitiba – Terceira Câmara Cível – Rel. Des. Jesus Sarrão – DJPR 16/04/2001)

Suspensão do processo: "julgamento final"
"Carta precatória juntada aos autos após o julgamento do feito, sem análise do juízo. Sentença anulada."
(TJPR – ApCiv 0660363-2 – Cornélio Procópio – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Domingos José Perfetto – DJPR 21/10/2010 ..)

"A expedição de carta rogatória implica na suspensão do processo, eis que requerida antes de prolatado o despacho saneador (CPC, art. 338), suspensão esta, porém, que não se realiza neste momento processual, mas tão só na ocasião de se concretizar o derradeiro ato do processo, que é a sentença. (Art. 265, IV, letra b do CPC). [...]"
(TJPR – Ag Instr. 0024702-1 – Ac. 9490 – Londrina – Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Oto Luiz Sponholz – DJPR 12/08/1993)

"À míngua de prova da existência de prejuízo efetivo para a defesa do réu, a inversão na ordem dos depoimentos, decorrente da expedição de carta precatória, não enseja nulidade, porque não constituía (a aludida expedição) causa de suspensão da instrução do feito, já que não se cuidava de hipótese de aplicação da regra inserta no art. 338 do CPC (art. 265 do CPC). [...]"

(TRF 4ª R. – AC 2001.71.00.023368-4 –RS – Quarta Turma – Relª Desª Fed. Marga Inge Barth Tessler – Julg. 03/02/2010 – DEJF 02/03/2010 – Pág. 318)

Competência e recusa ao cumprimento da Carta Precatória (CPC, art. 1.213)
“1. As cartas precatórias expedidas pela justiça federal poderão ser cumpridas pela Justiça Estadual quando a Comarca não for sede de Vara Federal. 2. De acordo com o art. 209 do código de processo civil, a providência somente poderá ser recusada nas hipóteses em que a carta precatória não estiver revestida dos requisitos legais, quando o juízo deprecado entender que carece carecer de competência em razão da matéria ou da hierarquia e quando tiver dúvida acerca da autenticidade do documento. [...]”
(STJ – CC 127.562 – 2013/0096353-1 – Terceira Seção – Relª Desª Conv. Alderita Ramos de Oliveira – DJE 29/05/2013 – Pág. 534 ..)

“1. O juízo deprecado, na condição de mero executor do ato, só pode recusar cumprimento à carta precatória nas hipóteses do artigo 209, do código de processo civil.[...]”
(TJPR – Ag Instr 1025004-5 – Cascavel – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Carlos Gabardo – DJPR 14/06/2013 ..)

Art. 339. Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Dever de colaboração com o Poder Judiciário

O referido dispositivo legal prevê o dever de todos em colaborar com o Poder Judiciário para a apuração da verdade. Tal dever é exigido não apenas das partes (como previsto no CPC, art. 340), mas de todos, inclusive terceiros, cujo conhecimento seja relevante para a solução da lide. De fato, hoje vigora no Direito processual civil o princípio da boa-fé objetiva, o qual obriga todos os litigantes a atuar em juízo sem alterar a verdade dos fatos e, acima de tudo, a manter uma conduta genericamente considerada como correta. Assim, independentemente da intenção da parte (boa-fé subjetiva), é fundamental que o comportamento adotado nos autos esteja de acordo com o que se espera de qualquer litigante (ou terceiro) naquela determinada situação. Importante aqui é o padrão normal de conduta a ser adotado e não o intuito específico das partes.

II. Dever de colaboração do magistrado com os litigantes

Além do dever acima mencionado, no Direito processual moderno exige-se também que o próprio juiz colabore com as partes através dos deveres de esclarecimento, prevenção, consulta e auxílio. A doutrina atual entende que deve ocorrer

um diálogo entre magistrado e litigantes, com o objetivo de alcançar um melhor resultado. Mesmo sem ferir sua imparcialidade, o magistrado deve esclarecer as partes a respeito da necessidade de prova, determinar de oficio a colheita de um depoimento que se mostre essencial e assim por diante. Somente através de uma atuação proativa respeitar-se-á a garantia constitucional da efetiva e adequada tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Não se confunde mais neutralidade com imparcialidade. Para ser imparcial, o magistrado não pode ser neutro.

III. Consequências para o descumprimento do dever de colaboração pelas partes

A recusa ilegítima da parte na colaboração para apuração da verdade poderá caracterizar litigância de má-fé (CPC, art. 17, IV, V, VI) e sujeitá-la ao pagamento de multa de até 1% sobre o valor da causa e à indenização dos danos causados (CPC, art. 18).

IV. Exceções legais ao dever de colaboração

Há, contudo, determinadas situações que exoneram as partes e quaisquer outras pessoas do dever de colaboração com o Poder Judiciário. São as hipóteses legais de sigilo profissional e direito a não causar prejuízo a si ou a parente próximo (CPC, arts. 347, 363 e 406). Mas, mesmo nestas circunstâncias, a pessoa deverá comparecer perante o magistrado a fim de lhe expor as razões pela qual deixa de apresentar determinado documento ou de prestar um depoimento.

JULGADOS

Dever de colaboração com o Poder Judiciário

"É cediço na doutrina que: O princípio do contraditório é reflexo da legalidade democrática do processo e cumpre os postulados de todo e qualquer procedimento que o abandone. A técnica de reconstituição dos fatos através da fala de ambas as partes decorre da necessidade de o juiz prover, o quanto possível, aproximado da realidade. Trata-se de instituto inspirado no dever de colaboração entre as partes para com o juízo e na isonomia processual (FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil. 3ª ED., p. 254/255). [...]"
(STJ – EDcl-AgRg-REsp 1.095.431 – Proc. 2007/0125585-0 – SC – Primeira Turma – Rel. Min. Luiz Fux – Julg. 18/02/2010 – DJE 02/03/2010 ..)

"Tendo em vista que os artigos 339 a 341 do Código de Processo Civil impõem a terceiros o dever de colaboração com o Judiciário, o fornecimento de informações de natureza cadastral aos credores da obrigação cambiária é feito em benefício do direito fundamental de ação, da função social do contrato, do sistema de crédito e da economia, da adequada utilização do cheque, que contribui para o aperfeiçoamento do sistema financeiro, da proteção do credor de boa-fé e da solução rápida dos conflitos, não podendo o Banco acobertar o devedor. [...]"
(STJ – REsp 1.159.087 – Proc. 2009/0191534-6 – MG – Quarta Turma – Rel. Min.

Luis Felipe Salomão – Julg. 17/04/2012 – DJE 15/05/2012 ..)

“[...] A concessionária de serviço público tem o dever de exibir os documentos e dados relacionados às relações que mantém, em especial com o consumidor, pelo prazo prescricional de eventuais ações que possam se originar dessas relações, que é de 20 (vinte) anos, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Sendo terceira em relação à demanda principal, a concessionária, nessas hipóteses, tem o dever legal de exibir o documento de que necessita o consumidor. [...]”
(TJPR – ApCiv 0391930-0 – Cornélio Procópio – Primeira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Edison de Oliveira Macedo Filho – DJPR 30/11/2007 – Pág. 10)

“Diante dos deveres de colaboração de todos para o descobrimento da verdade (art. 339 do CPC), de lealdade, boa-fé e veracidade (art. 14, I e II, do CPC), não é possível exigir que a parte exeqüente regularize o pólo passivo da demanda, especialmente quando comprovada a existência de terceiros aptos para tanto. Agravo provido.”
(TRF 4ª R. – AI 0004485-11.2011.404.0000 – RS – Primeira Turma – Relª Desª Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère – Julg. 27/07/2011 – DEJF 05/08/2011 – Pág. 28)

Dever de colaboração com o Poder Judiciário: exibição de documento
“1. ‘na pretensão exibitória, quando o documento for comum às partes, a recusa é inaceitável (art. 358, III do CPC). Aliás, a ninguém é dado negar colaboração ao judiciário, para a descoberta da verdade, se no documento não consta nenhuma declaração acobertada por sigilo’. [...]”
(TJPR – ApCiv 0424315-6 – Jaguapitã – Décima Terceira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Luis Carlos Xavier – DJPR 01/02/2008 – Pág. 158)

Dever de colaboração com o Poder Judiciário: indicação do endereço atualizado do réu
“[...] 2. O devido processo legal instrumentaliza-se, em larga medida, pelo contraditório e pela ampla defesa. Tendo em vista a ocorrência de discrepância entre o endereço constante dos autos - número errado da casa - cumpriria à defesa alertar ao juízo, a fim de evitar, como ocorrido no caso, a conversão do cumprimento de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade. De mais a mais, é inviável divisar, de forma meridiana, a alegação de constrangimento, diante da instrução deficiente da ordem, na qual se deixou de coligir cópias das certidões sobre a não localização do paciente. 3. O princípio da boa-fé objetiva ecoa por todo o ordenamento jurídico, não se esgotando no campo do Direito Privado, no qual, originariamente, deita raízes. Dentre os seus subprincípios, destaca-se o duty to mitigate the loss. A bem do dever anexo de colaboração, que deve empolgar a lealdade entre as partes no processo, cumpriria ao paciente e sua defesa informar ao juízo o endereço atualizado, para que a execução pudesse ter o andamento regular, não se perdendo em inúteis diligências para a sua localização. [...]”
(STJ – HC 137.549 – Proc. 2009/0102575-1 – RJ – Sexta Turma – Relª Minª Maria Thereza Assis Moura – Julg. 07/02/2013 – DJE 20/02/2013)

Dever de colaboração com o Poder Judiciário: depoimento do advogado
“[...] 1. O advogado arrolado como testemunha de acusação na presente ação penal defendeu os interesses do partido dos trabalhadores no denominado ‘caso Santo André’. 2. Não se aplica a prerrogativa prevista no art. 7º, XIX, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), tendo em vista que nem o antigo cliente da testemunha – O partido dos trabalhadores – Nem os fatos investigados na presente ação penal guardam relação com o homicídio do então prefeito do município de Santo André. 3. A proibição de depor diz respeito ao conteúdo da confidência de que o advogado teve conhecimento para exercer o múnus para o qual foi contratado, não sendo este o caso dos autos. 4. Os fatos que interessam à presente ação penal já foram objeto de ampla investigação, e a própria testemunha – Que ora recusa-se a depor – já prestou esclarecimentos sobre os mesmos na fase inquisitorial, perante a autoridade policial. Assim, os fatos não estão protegidos pelo segredo profissional. 5. Ausente a proibição de depor prevista no art. 207 do Código de Processo Penal e inaplicável a prerrogativa prevista no art. 7º, XIX, da Lei nº 8.906/94, a testemunha tem o dever de depor. 6. Questão de ordem resolvida no sentido de indeferir o pedido de dispensa e manter a necessidade do depoimento da testemunha arrolada pela acusação, cuja oitiva deve ser desde logo designada pelo juízo delegatário competente.”
(STF – AP-QO 470-1 – MG – Tribunal Pleno – Rel. Min. Joaquim Barbosa – Julg. 22/10/2008 – DJE 30/04/2009 ..)

Descaracterização do sigilo profissional
“Descaracterizado o sigilo profissional, ante iniciativa do advogado, ao juntar cópia da sua correspondência eletrônica, tratando do óbito do autor e levantamento dos valores sem a habilitação dos sucessores. Logo, não se trata de comunicação privada entre advogados, protegida pelo art. 7º, II, da Lei nº 8.906/94.”
(TRF 4ª R.; AI 2008.04.00.016259-0; RS; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior; Julg. 03/09/2008; DEJF 15/09/2008; Pág. 567)

Impossibilidade de imposição de multa
“[...] Decisão interlocutória que determina apresentação dos documentos, aplicando multa para a hipótese de descumprimento. Penalidade imposta na sentença. Descabimento da multa. Inteligência do artigo 339 do CPC que prevê sanção menos onerosa, porém, com a mesma aptidão de compelir o banco a apresentar os documentos. Inexistência de ofensa à coisa julgada. Multa afastada. Precedentes. [...]”
(TJPR – Ag Instr 0857897-2 – Maringá – Décima Terceira Câmara Cível – Relª Desª Rosana Andriguetto de Carvalho – DJPR 05/03/2013 – Pág. 122 ..)

“’Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória’. (Súmula nº 372, DJE, 30/03/2009) Mantidos os honorários advocatícios fixados na sentença em conformidade com a orientação deste Tribunal.”
(TRF 4ª R. – AC 2008.71.00.004949-1 –Quarta Turma – Rel. Juiz Fed. Jorge Antonio Maurique – Julg. 13/04/2011 – DEJF 05/05/2011; Pág. 236)

Art. 340. Além dos deveres enumerados no art. 14, compete à parte:
I - comparecer em juízo, respondendo ao que lhe for interrogado –
II - submeter-se à inspeção judicial, que for julgada necessária –
III - praticar o ato que lhe for determinado.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Os deveres de colaboração impostos especificamente às partes

Independentemente do disposto no artigo antecedente (CPC, art. 339) e da vedação à litigância de má-fé (CPC, art. 14), as partes devem cumprir os deveres de colaboração consistentes em comparecer em juízo e prestar interrogatório – respeitar a determinação de inspeção judicial – bem como praticar todos os atos determinados pelo Poder Judiciário. Saliente-se que não haverá tais obrigações caso a parte tenha o direito legal a não praticar o ato, como ocorre nas hipóteses de sigilo profissional ou da proteção a interesse próprio ou de parente próximo (CPC, arts. 347, 363 e 406).

II. Consequências para o seu descumprimento

A violação aos deveres específicos deste dispositivo poderá gerar para a parte a presunção de veracidade dos fatos alegados, permitindo que se forme o convencimento do magistrado de maneira contrária aos seus interesses. Poderá também caracterizar litigância de má-fé, nos termos do art. 17, IV e V do CPC, isto é, gerar resistência injustificada ao andamento do processo e proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo. Nesta última hipótese, a parte estará sujeita à multa de até 1% do valor da causa (CPC, art. 18). Caso ocorra ainda embaraço ao cumprimento de provimento judicial, a parte estará sujeita à multa até 20% do valor da causa (CPC, art. 14, parágrafo único).

III. Fixação de multa diária

Relembre-se que nas ações de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz poderá determinar a prática de determinado ato, fixando multa diária para a hipótese de descumprimento (CPC, art. 461, § 4º). Trata-se, assim, de mais uma forma de coerção para a efetividade do processo e o cumprimento dos deveres processuais. Contudo, o STJ já firmou entendimento de que a multa cominatória não pode ser fixada nas ações de exibição de documento (Súmula 372).

IV. O princípio da legalidade

Por fim, resta lembrar que o dever de colaboração das partes (no que diz respeito à prática de atos determinados pelo juiz) tem como limite o princípio da

legalidade (CF, art. 5º, II) de forma que ninguém poderá ser obrigado a praticar ato contrário à própria lei.

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória".

JULGADOS

Dever da parte cumprir o ato que lhe é determinado
"(...) 2. É dever das partes praticar o ato que lhes for determinado pelo magistrado, conforme o disposto no artigo 340, III, do código de processo civi. 3. Não se pode admitir ser facultado ao juiz requisitar provas antes de conceder o benefício da Assistência Judiciária Gratuita sem, contudo, sujeitar o requerente do benefício às conseqüências do descumprimento desta determinação judicial. Agravo desprovido."
(TJPR – AgravReg 348757-4/01 – Ac. 4371 – Curitiba – Décima Quinta Câmara Cível – Relª Desª Jucimar Novochadlo – Julg. 14/06/2006 – DJPR 07/07/2006)

"Não pode a parte se negar a atender determinação judicial de apresentar documento em seu poder sob alegação de que o ônus probatório é da parte contrária. (...) sendo que „ninguém se exime do dever de colaborar com o poder judiciário para o descobrimento da verdade" (CPC. art. 339)."
(TRF 4ª R. – AG 9504605320 – PR – Quinta Turma – Rel. Juiz Teori Albino Zavascki – Julg. 22/02/1996 – DJU 20/03/1996 – Pág. 17145)

Impossibilidade de imposição de multa na ação de exibição de documentos
"Como é cediço, a sentença proferida na ação de exibição, proposta em face de terceiro, tem caráter mandamental, não cabendo a imposição de astreintes, mas pode ser fixado prazo para que o requerido exiba o documento vindicado, sob pena de ser determinada a expedição de mandado de busca e apreensão. É bem por isso que orienta a Súmula nº 372/STJ que, na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória. 5. Recurso Especial parcialmente provido para afastar a multa cominatória."
(STJ – REsp 1.159.087 – Proc. 2009/0191534-6 – MG – Quarta Turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – Julg. 17/04/2012 – DJE 15/05/2012 ..)

"Segundo a jurisprudência consolidada do STJ, na ação de exibição de documentos não cabe a aplicação de multa cominatória (Súmula 372). Este entendimento aplica-se, pelos mesmos fundamentos, para afastar a cominação de multa diária para forçar a parte a exibir documentos em medida incidental no curso de ação ordinária condenatória. Nesta, ao contrário do que sucede na ação cautelar, cabe a presunção ficta de veracidade dos fatos que a parte adversária pretendia comprovar com o documento (CPC, art. 359), cujas consequências serão avaliadas pelo juízo em conjunto com as demais provas constantes dos autos, sem prejuízo da possibilidade de busca e apreensão, nos casos em que a presunção ficta do art. 359 não for suficiente, ao prudente critério judicial. [...]"

(STJ – Quarta Turma – AgRg no Ag 1179249/RJ – Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti – J. em 14/04/2011 ..)

"A multa cominatória deve ser aplicada quando se trata de obrigação de fazer ou não fazer, não sendo pertinente na hipótese de exibição de documentos. Deve-se afastar a aplicação de multa cominatória na hipótese de não exibição de documentos, uma vez que o art. 359, II, do código de processo civil dispõe que serão considerados verdadeiros os fatos que os documentos não exibidos comprovariam. Súmula nº 372 desta Corte. [...]"
(STJ – Terceira Turma – AgRg-REsp 1.374.377 – 2013/0076953-8 – – Relª Minª Nancy Andrighi – DJE 11/06/2013.)

"No caso da exibição incidental de documento, não cabe multa diária por descumprimento, porquanto possui penalidade específica que se encontra insculpida no artigo 359 do Código de Processo Civil. [...]"
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Ag Instr 0991622-5 – Marechal Cândido Rondon – Rel. Des. Paulo Cezar Bellio – DJPR 12/06/2013.)

Dever de colaboração: possibilidade de fixação de multa ao devedor
"[...] Aplicável a multa prevista nos arts. 600 e 601 do CPC quando a parte, intimada, não indicar bens à penhora, descumprindo o dever de colaboração com o processo."
(TRF 4ª R. – AI 2008.04.00.038692-2 – PR – Segunda Turma – Relª Juíza Fed. Eloy Bernst Justo – Julg. 30/06/2009 – DEJF 16/07/2009 – Pág. 180)

Apesar da Súmula nº 372 do STJ, cabe fixação de multa cominatória nos pedidos incidentais
"[...] 2. Não se trata de ação cautelar, na qual a imposição de multa cominatória é vedada, conforme a súmula nº 372/STJ, mas de processo de conhecimento, onde a imposição da multa, foi determinada de forma incidental, não havendo porque se afastar a penalidade em questão."
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1096940/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 18/11/2010.)

Art. 341. Compete ao terceiro, em relação a qualquer pleito:
I - informar ao juiz os fatos e as circunstâncias, de que tenha conhecimento;
II - exibir coisa ou documento, que esteja em seu poder.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Deveres de colaboração do terceiro

O presente dispositivo reitera o contido no art. 339 do CPC no sentido de que

todos devem colaborar com o Poder Judiciário para a apuração da verdade. Contudo, ele se dirige especificamente aos terceiros, isto é, aqueles que não são parte, nem tampouco adquiriram essa qualidade através da oposição, denunciação da lide, assistência e nomeação à autoria. A regra aqui dirige-se exatamente àqueles que não têm qualquer ligação com o litígio, mas que apesar disso podem conter registro de dados ou fatos que interessam ao processo. Estes terceiros têm, em virtude da previsão legal, o dever de informação e de exibição de coisas ou documentos que se achem em seu poder.

II. Exceções ao dever de colaboração

Como já exposto nos comentários aos dispositivos antecedentes (CPC, arts. 339 e 340), há determinadas situações que afastam o dever de colaboração, como por exemplo, o disposto nos arts. 363 e 406 do CPC ou ainda o art. 229 do Código Civil. É o que ocorre, por exemplo, em relação ao sigilo profissional ou inerente à atividade comercial (sigilo bancário, fiscal ou telefônico). Enquadrando-se nessas circunstâncias, o terceiro deverá de qualquer forma comparecer em juízo, pessoalmente ou através de manifestação escrita, para expor as razões para o não cumprimento da obrigação.

III. Livros e documentos comerciais

Uma das hipóteses mais comuns relativamente ao art. 341 é a exibição de livros ou documentos comerciais por pessoa jurídica que não é parte na lide. São frequentes, nesse sentido, as situações em que as sociedades empresariais possuem documentos de interesse de um dos litigantes e que servem justamente para comprovar a veracidade dos fatos alegados. Exemplo clássico é a do empresário, devedor de alimentos, que apesar de alegar dificuldades financeiras, realiza operações comerciais ou participa de alterações contratuais significativas. A exibição de documentos pela pessoa jurídica – que não participa diretamente do processo (terceiro) – pode ser a única alternativa para a comprovação de renda ou padrão financeiro do réu. Note-se que a colaboração do terceiro, nesse caso, é importante não apenas por permitir a satisfação do interesse do credor, mas principalmente por assegurar a efetividade do processo, a descoberta da verdade material e a prevalência da boa-fé. O dever de colaboração atende, assim, os interesses do próprio Poder Judiciário, cuja credibilidade e autoridade dependem da possibilidade de realização da Justiça.

IV. Rito a ser seguido

Considerando-se que o terceiro só é chamado para atender o dever de colaboração, qualquer decisão em relação a ele deverá ocorrer através do rito previsto no art. 360 do CPC, facultando-se ainda a possibilidade do exercício do contraditório.

V. Fixação de multa

As consequências do descumprimento desse dever imposto pelo art. 341 são a

expedição de mandado de busca e apreensão (CPC, art. 362) e fixação de multa sancionatória, nos termos do art. 14, § único do CPC.

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes".

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória".

JULGADOS

Quebra de sigilo profissional por ordem judicial
"[...] 1. Explicitado ficou no voto condutor que a entidade hospitalar não está obrigada a enviar à Justiça prontuários médicos. 2. O Tribunal disse, com clareza, que à vista do prontuário, preservados os dados sigilosos quanto à doença e ao tratamento realizado, todos os demais dados relativos à internação não estão ao abrigo do sigilo profissional.[...]"
(EDcl no RMS 14134/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2002, DJ 25/11/2002, p. 214)

"[...] 1.- Não se pode recusar o atendimento a ordem judicial com base em suposto segredo profissional, quando os dados tidos por sigilosos envolvem informações adstritas às próprias partes litigantes. No caso, o trabalho de auditoria foi realizado justamente para conhecimento pelos próprios sócios da sociedade empresária da qual o Recorrido se retirou. Portanto, não há que se falar em indevida exposição de segredo profissional perante terceiros, pois a disputa judicial se dá entre sócios e ex-sócios, revelando-se, a controvérsia, conflito interna corporis.[...]"
(RMS 28456/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 26/09/2011 ..)

"Sigilo profissional. Depoimento testemunhal do médico. Alegação de prova ilícita. Inocorrência. As informações médicas do paciente são sigilosas, não podendo, em princípio, ser reveladas por médico ou hospital, mesmo depois da sua morte. Todavia, tal sigilo não é direito absoluto, podendo ser mitigado em certas circunstâncias, sobretudo quando por determinação judicial for necessário o esclarecimento dos fatos relevantes da causa. [...]"
(TJPR – ApCiv 0952074-1 – Sertanópolis – Oitava Câmara Cível – Rel. Des. José Sebastiao Fagundes Cunha – DJPR 17/06/2013 – Pág. 193)

Apresentação de documento
"[...] Sabe-se, mais, que esta Corte Superior tem entendido que, em tratando-se de documento comum às partes, revela-se inadmissível a recusa ao pedido de exibição judicial, razão pela qual a entidade tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Precedentes. [...]"
(STJ – REsp 1.120.757 – Proc. 2009/0017747-6 – RJ – Segunda Turma – Rel. Min.

Mauro Campbell Marques – Julg. 02/06/2011 – DJE 09/06/2011)

“[...] Documento comum é todo aquele que guarda pertinência direta com a situação jurídica das partes litigantes, devendo ser apresentado em juízo quando for pertinente à lide, ainda que lavrado por apenas um dos contendores.”
(TJPR – Ag Instr 0562983-0 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – DJPR 27/04/2009 – Pág. 385 ..)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. BANCO. Cheques devolvidos mediante contra-ordem de pagamento - Pedido de exibição do documento do emitente que contém a ordem sustatória - Legitimação ativa do possuidor - Legítimo interesse - Utilidade voltada ao ajuizamento da futura demanda - Recusa em prestar as informações - Direito do portador a estas - Sigilo bancário - Descabimento desnecessidade da presença do emitente - Preliminares - Condições da ação presentes - Prequestionamento de disposições legais - Inexistência de ofensa à legislação federal e à constituição - Sentença que reconhece o direito e determina a exibição - Desprovimento do recurso contra ela interposto.
(TJPR – ApCiv. 0097237-2 – Ac. 6101 – Rolândia – Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Cezar de Oliveira – DJPR 20/11/2000)

Quebra de sigilo bancário
“[...] inexiste qualquer ilegalidade a ser reparada, pois se trata de decisão judicial que decretou a quebra do sigilo bancário dos requerentes, amparada no inciso II do art. 197, do Código Tributário Nacional, §§ 1º, 5º e 6º do art. 38 da Lei nº. 4.595/64 e no inciso II do art. 341 do CPC. ”
(TRF 4ª R.; AGA 1159; Proc. 199904011384252; PR; Turma de Férias; Relª Juíza Marga Inge Barth Tessler; Julg. 12/01/2000; DJU 16/02/2000)

Impossibilidade de imposição de multa na ação de exibição de documentos
“[...] 4. Como é cediço, a sentença proferida na ação de exibição, proposta em face de terceiro, tem caráter mandamental, não cabendo a imposição de astreintes, mas pode ser fixado prazo para que o requerido exiba o documento vindicado, sob pena de ser determinada a expedição de mandado de busca e apreensão. É bem por isso que orienta a Súmula nº 372/STJ que, na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória. 5. Recurso Especial parcialmente provido para afastar a multa cominatória.” (STJ – REsp 1.159.087 – Proc. 2009/0191534-6 – MG – Quarta Turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – Julg. 17/04/2012 – DJE 15/05/2012 ..)

“[...] No caso da exibição incidental de documento, não cabe multa diária por descumprimento, porquanto possui penalidade específica que se encontra insculpida no artigo 359 do Código de Processo Civil. [...]”
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Ag Instr 0991622-5 – Marechal Cândido Rondon – Rel. Des. Paulo Cezar Bellio – DJPR 12/06/2013.)

“’Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória’. (Súmula nº 372, DJE, 30/03/2009) Mantidos os honorários advocatícios

fixados na sentença em conformidade com a orientação deste Tribunal."
(TRF 4ª R. – AC 2008.71.00.004949-1 –Quarta Turma – Rel. Juiz Fed. Jorge Antonio Maurique – Julg. 13/04/2011 – DEJF 05/05/2011; Pág. 236)

Apesar da Súmula 372, cabe fixação de multa cominatória nos pedidos incidentais
"[...] 2. Não se trata de ação cautelar, na qual a imposição de multa cominatória é vedada, conforme a súmula nº 372/STJ, mas de processo de conhecimento, onde a imposição da multa, foi determinada de forma incidental, não havendo porque se afastar a penalidade em questão."
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1096940/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 18/11/2010.)

"A multa cominatória tem por objetivo garantir a eficácia da determinação judicial de exibição de documento, procedimento que não ofende o art. 461 do CPC, sendo que, uma vez efetivamente cumprida a obrigação de fazer, não haverá ônus para a parte. 2. Os valores da multa cominatória não revertem para a Fazenda Pública, mas para o credor, que faz jus independente do recebimento das perdas e danos."
(TRF 4ª R. – AI 0009877-29.2011.404.0000 – PR – Terceira Turma – Relª Desª Fed. Maria Lúcia Luz Leiria – Julg. 10/08/2011; DEJF 18/08/2011; Pág. 285)

Art. 342. O juiz pode, de ofício, em qualquer estado do processo, determinar o comparecimento pessoal das partes, a fim de interrogá-las sobre os fatos da causa.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Prova de ofício: interrogatório livre

O art. 342 do CPC prevê o denominado "interrogatório livre", através do qual se permite ao magistrado determinar, de ofício, o comparecimento das partes em juízo a fim de interroga-las sobre os fatos discutidos nos autos. Trata-se de possibilidade com o intuito de melhor esclarecer o magistrado a respeito das circunstâncias fáticas da causa, permitindo-lhe formar sua convicção pessoal a respeito da controvérsia. O objetivo, como muito bem destaca a doutrina, não é obter a confissão, pois esta tem lugar através do depoimento pessoal, disciplinado pelos arts. 343 e seguintes. O intuito aqui é o de mero esclarecimento judicial. E, considerando-se que o juiz é o destinatário das provas, o interrogatório pode ser determinado inclusive de ofício, constituindo faculdade do juiz.

II. O interrogatório livre pode ocorrer em qualquer fase até a prolação da sentença

Como se trata de faculdade do magistrado, pode este determinar o interrogatório a qualquer momento, inclusive após o encerramento da fase instrutória. Nessa hipótese, estando já os autos conclusos para prolação da sentença, poderá o juiz converter o julgamento em diligência para obter algum esclarecimento que julgar necessário. Deverá, porém, respeitar a isonomia processual das partes, devendo, sempre que possível, colher o depoimento de ambos os litigantes. Parte da doutrina sustenta que o interrogatório poderá ser prestado inclusive por menor ou incapaz, pois servirá apenas para melhor esclarecer o juiz a respeito dos fatos.

III. Os advogados poderão formular perguntas

Ainda que não exista previsão legal, não há qualquer óbice para que os advogados formulem perguntas no momento do interrogatório livre. E, como não se trata de depoimento pessoal (CPC, art. 343 e seguintes), o advogado poderá sugerir perguntas para o seu próprio constituinte, não havendo a exigência da prova cruzada.

IV. Pessoa física não poderá se valer de mandatário

Não se admite que o interrogatório livre seja prestado por mandatário, munido de procuração. Isto porque, tratando-se de pessoas físicas, são as próprias partes que devem prestar os esclarecimentos ao magistrado.

V. O depoimento pode ocorrer mediante expedição de carta precatória

Na hipótese das partes residirem em outra comarca, tanto o depoimento pessoal (CPC, art. 343 e s.) quanto o interrogatório livre (CPC, art. 342) podem ocorrer através da expedição de carta precatória. Nesse caso, e considerando o intuito específico de esclarecimento judicial, o magistrado deprecante deverá formular previamente as perguntas.

STJ Súmula nº 273 (Aprovada em 11/09/2002): "Intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado."

JULGADOS

Vedação ao depoimento por mandatário
"O depoimento pessoal é ato personalíssimo, em que a parte revela ciência própria sobre determinado fato. Assim, nem o mandatário com poderes especiais pode prestar depoimento pessoal no lugar da parte. [...]"
(STJ – REsp 623575/RO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJ 07/03/2005, p. 250)
Possibilidade de depoimento pessoal por carta precatória ou rogatória
"[...] A parte, intimada a prestar depoimento pessoal, não está obrigada a com-

parecer perante o Juízo diverso daquele em que reside. A pena de confissão não gera presunção absoluta, de forma a excluir a apreciação do Juiz acerca de outros elementos probatórios. Prematura, assim, a decisão do Magistrado que, declarada encerrada desde logo a instrução, dispensa a oitiva das testemunhas arroladas.[...]"
(STJ – REsp 161438/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 20/02/2006 ..)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPOIMENTO PESSOAL. RÉU COM DOMICÍLIO NO EXTERIOR. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA ROGATÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 342, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Não há obrigatoriedade para que a parte depoente, residente em Comarca diversa da qual tramita a ação, preste depoimento perante o juízo da causa, devendo ser expedida carta rogatória para tal fim. 2. 'estando a parte residindo em outro país, seu depoimento será tomado através de carta rogatória e, não, na sede do juízo em que está sendo processada a causa, salvo se acorde a mesma em comparecer (RSTJ 111/236)', Theotonio Negrão e José roberto f. Gouvêa, in código de processo civil e legislação processual em vigor, 39ª edição, artigo 344, nota 3a, p. 484. [...]"
(TJPR – Ag Instr 0440333-4 – Curitiba – Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Guilherme Luiz Gomes – DJPR 11/07/2008 ..)

Diligências para cumprimento da carta rogatória
"Postulação da ré referente ao depoimento pessoal da autora residente no japão. Necessidade de extração de carta rogatória. Intimação da agravante para o cumprimento dos requisitos constantes na lista da portaria nº 26/1990 do Ministério das Relações Exteriores e recomendações do Ministério da Justiça. Não atendimento por três vezes dentro do prazo fixado pelo juízo de origem para regularização. Petições evasivas e protelatórias. Preclusão. [...]"
(TJPR – Ag Instr 0957819-0 – Londrina – Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira – DJPR 11/04/2013 – Pág. 164)

Necessidade de intimação pessoal e advertência
"A pena de confissão, para ser aplicada, depende, alem da advertência, da intimação pessoal da parte para prestar o depoimento pessoal. [...]"
(STJ - REsp 54809/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/1996, DJ 10/06/1996, p. 20335).

Possibilidade de o Juízo afastar o depoimento pessoal
"1. Cabe ao juiz, enquanto destinatário da prova, decidir, motivadamente, quanto à imprescindibilidade de sua produção. Possibilidade de, à luz das especificidades do caso concreto, o juiz afastar o depoimento pessoal por carta precatória. Súmula n. 7/STJ. [...]"
(STJ – AgRg-REsp 928.859 – Proc. 2007/0041306-6 – RJ – Quarta Turma – Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira – Julg. 18/12/2012 – DJE 01/02/2013 ..)

"A necessidade de depoimento pessoal é critério de prova, admitida como suficiente ou não pelo juiz da causa, não se caracterizando em tese como hipótese

de cerceamento de defesa."
(TRF 4ª R. – AI 0012987-02.2012.404.0000 – PR – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro – Julg. 03/04/2013 – DEJF 16/04/2013 – Pág. 178)

Degravação da audiência: responsabilidade do juízo deprecante
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CARTA PRECATÓRIA CÍVEL. Inquirição de testemunha por meio audiovisual no juízo deprecado. Degravação do respectivo depoimento. Responsabilidade do juízo deprecante. Inteligência do art. 2º, par. Único da resolução 105/2010 do CNJ. Conflito conhecido e rejeitado.
(STJ – CC 126.770 – Proc. 2013/0039287-7 – RS – Primeira Seção – Rel. Min. Sérgio Kukina – Julg. 08/05/2013 – DJE 14/05/2013)

Resolução nº 105, de 06 de abril de 2010, do Conselho Nacional de Justiça - Dispõe sobre a documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência.

"Art. 2º Os depoimentos documentados por meio audiovisual não precisam de transcrição.
Parágrafo único. O magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores que estão afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação, observando, nesse caso, as recomendações médicas quanto à prestação desse serviço.[...]"

Art. 343. Quando o juiz não o determinar de ofício, compete a cada parte requerer o depoimento pessoal da outra, a fim de interrogá-la na audiência de instrução e julgamento.
§ 1º A parte será intimada pessoalmente, constando do mandado que se presumirão confessados os fatos contra ela alegados, caso não compareça ou, comparecendo, se recuse a depor.
§ 2º Se a parte intimada não comparecer, ou comparecendo, se recusar a depor, o juiz lhe aplicará a pena de confissão.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. O dever de dizer a verdade

As partes têm o dever de dizer a verdade em juízo, sob pena de caracterizar-se a litigância de má-fé (CPC, art. 17, II). Daí porque ser recomendável que o juiz as advirta quanto a esse dever no início do depoimento.

II. Crime de falso testemunho não se aplica ao depoimento pessoal

O crime de falso testemunho, previsto no art. 342 do CP, exige que o sujeito ativo seja a própria testemunha, isto é, pessoa que não faça parte da relação jurídica que é objeto do processo. Logo, o autor ou o réu que faltar com o dever de dizer a verdade não cometerá o crime de falso testemunho. Como exposto acima, haverá nesse caso a litigância de má-fé.

III. O modo de formulação de perguntas

No processo civil brasileiro, o depoimento pessoal ou depoimento da parte (distintamente do interrogatório livre – CPC, art. 342) tem por objetivo obter a confissão. Daí porque é o advogado do réu quem formula perguntas ao autor e vice-versa. Não há a possibilidade do advogado formular perguntas para seu próprio constituinte.

IV. Litisconsórcio e a formulação de perguntas

Em algumas situações, apesar do litisconsórcio, podem existir interesses divergentes dentro de um mesmo pólo processual. Assim, em circunstâncias excepcionais, deve-se permitir a formulação de perguntas do advogado para a parte que não seja seu constituinte, ainda que esteja no mesmo polo deste. A matéria, porém, é controvertida.

V. Pessoalidade do ato: vedação ao depoimento por mandatário.

O depoimento da parte é um ato pessoal pois serve para esclarecer a verdade a respeito dos fatos controvertidos, ou seja, matéria cujo conhecimento é sempre atinente aos próprios litigantes. Apesar de haver divergência na doutrina (com alguns autores admitindo o depoimento mediante procuração), a grande maioria dos autores entende estar vedado o depoimento por mandatário. São as partes, pessoalmente, que devem prestar o depoimento, conforme já decidiu o STJ em precedente abaixo mencionado. Obviamente tal raciocínio aplica-se para as pessoas físicas pois as pessoas jurídicas são sempre representadas em juízo por um representante legal ou preposto.

VI. Consequência para a recusa em depor: pena de confissão ficta

Caso a parte, apesar de intimada, não compareça em juízo ou, mesmo que comparecendo se recuse a depor, incidirá a presunção de veracidade dos fatos contra si alegados. Trata-se da denominada confissão ficta, a qual é uma presunção relativa. Dessa forma, mesmo diante da confissão ficta, é possível ao magistrado compreender a ocorrência dos fatos de forma contrária, valendo-se dos demais elementos de prova. Destaque-se ainda que a pena de confissão só incidirá diante da recusa injustificada. Isto porque a parte poderá justificar sua recusa ou seu não comparecimento diante de motivo relevante, solicitando que o depoimento ocorra em outro local (CPC, art. 336). Poderá ainda requerer o adiamento da audiência (CPC, art. 453,II).

VII. Advertência no mandado quanto à pena de confissão

Para a aplicação da pena de confissão, todavia, é indispensável que a parte seja regularmente intimada para prestar depoimento e que no mandado conste expressamente a advertência quanto à pena de confissão. Os tribunais de nosso país já firmaram entendimento segundo o qual, na ausência dessa advertência, não pode ser aplicada a pena de confissão.

JULGADOS

Não ocorre a confissão ficta se não houver a advertência no mandado
"[...] É pressuposto para a aplicação da pena de confesso, prevista no § 2.° do art. 343, do CPC, que a parte seja previamente intimada para prestar depoimento pessoal e advertida do risco de aplicação da pena. [...]"
(STJ – REsp 702739/PB, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 02/10/2006, p. 266)

"II. A pena de confissão ficta do artigo 343, §2º do código de processo civil, não tem o condão de prevalecer sobre o conjunto idôneo das demais provas carreadas aos autos, máxime quando o não comparecimento do autor em audiência na qual seria coletado seu depoimento pessoal foi justificado, inexistindo intimação pessoal consistente em prévio aviso de presunção relativa de veracidade dos pontos controvertidos não impugnados. [...]"
(TJPR – ApCiv 0867111-0 – Laranjeiras do Sul – Décima Quarta Câmara Cível – Rel. Des. Laertes Ferreira Gomes – DJPR 28/02/2013 ..)

A confissão ficta (presunção relativa) cede diante de outras provas
"[...] A pena de confissão ficta não pode prevalecer sobre o conjunto idôneo das demais provas. Agravo regimental não provido."
(STJ – AgRg no Ag 475600/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 01/02/2006.)

"[...] 1. Para ser aplicada a pena de confissão, deve a parte ser previamente intimada para prestar o depoimento pessoal, nos termos do § 2º, do artigo 343, do código de processo civil, hipótese não verificada na presente, já que o autor recebeu a intimação apenas no dia em que estava designada a audiência, sendo que reside em outro estado da federação. Ademais, por se tratar de confissão ficta, vale apenas como verdade provisória, podendo ser afastada pelos demais elementos probatórios, como no caso em apreço. [...]"
(TJPR – ApCiv 0976725-5 – Assis Chateaubriand – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Lopes – DJPR 27/02/2013 ..)

Preposto que não tinha conhecimento dos fatos
"Pena de confissão ficta aplicada diante da presença de preposto em audiência, que não tinha conhecimento efetivo dos fatos. Pena que somente pode ser aplicada se no mandado de intimação constar expressamente, para ciência inequívoca do intimado, que se o mesmo não comparecer ou se recusar a depor, se presumirão verdadeiros os fatos contra ele alegados. Inteligência do § 1º do art.

343 do CPC. Sucinta menção a 'pena de confissão' que se revela insuficiente irregularidade verificada provimento."
(TJPR – Ag Instr 0861786-3 – Londrina – Oitava Câmara Cível – Rel. Des. João Domingos Kuster Puppi – DJPR 15/05/2012 ..)

O depoimento pessoal não pode ocorrer por mandatário – ato personalíssimo
"[...] O depoimento pessoal, por se tratar de ato personalíssimo, deve ser prestado pela própria parte, não se admitindo o mesmo por procuração. [...]"
(STJ - REsp 54809/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/1996, DJ 10/06/1996, p. 20335).

O depoimento pessoal pode ser indeferido
"Pedido de realização de uma nova audência de instrução e julgamento com o depoimento pessoal da demandante. Pedido realizado fora do momento oportuno. Preclusão do direito. Recurso conhecido e não provido. [...]"
(TJPR – ApCiv 0944235-9 – Cascavel – Terceira Câmara Cível – Rel. Des. Dimas Ortêncio de Melo – DJPR 07/02/2013 – Pág. 89)

"Tendo o julgador entendido desnecessária a tomada de depoimento pessoal da parte autora, havendo nos autos elementos necessários ao desfecho da lide, não há que se falar em cerceamento de defesa. [...]"
(TRF 4ª R. – AC 0000498-40.2011.404.9999 – PR – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. Rogério Favreto – Julg. 04/12/2012 – DEJF 17/12/2012 – Pág. 338)

Art. 344. A parte será interrogada na forma prescrita para a inquirição de testemunhas.
Parágrafo único. É defeso, a quem ainda não depôs, assistir ao interrogatório da outra parte.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Ordem dos depoimentos pessoais. Nulidade relativa

O juiz deverá colher primeiro o depoimento pessoal do autor e depois do réu, em observância ao princípio do contraditório. Relembre-se que o advogado de uma das partes poderá formular perguntas à outra. E, nos termos do parágrafo único deste dispositivo, quem ainda não prestou seu depoimento não poderá acompanhar o interrogatório do outro. Embora a regra esteja expressamente prevista na lei, o STJ já decidiu que sua violação constitui nulidade relativa, devendo ser arguida na primeira oportunidade, sob pena de preclusão (conforme precedente citado abaixo). Na hipótese do réu ser advogado, atuar em causa própria e ser intimado para prestar depoimento, ele obviamente não poderá assistir o depoi-

mento do autor.

II. Depoimentos pessoais antes da oitiva das testemunhas

Muito embora os depoimentos pessoais devam ocorrer antes da oitiva das testemunhas, o desrespeito a essa ordem de colheita de prova constitui mera irregularidade, não gerando nulidade.

III. Depoimento por carta precatória

A parte tem o direito de ser ouvida em seu próprio domicílio, já estando pacificada a orientação segundo a qual os depoimentos pessoais poderão ocorrer mediante a expedição de carta precatória.

IV. Depoimento por videoconferência

Com o advento da Lei nº 11.900/2009, o art. 222, § 2º do CPP foi alterado, permitindo o depoimento por videoconferência. No Direito processual civil, não há nenhum dispositivo vedando tal prática, razão pela qual se entende que ela também poderá ser admitida.

JULGADOS

Nulidade relativa na inversão da ordem dos depoimentos pessoais

"[...] Não havendo a autora oferecido impugnação oportuna contra o fato de o réu, advogado em causa própria, ter assistido ao seu depoimento pessoal, operou-se a respeito a preclusão (art. 245 do CPC). Ausência, ademais, de prova de qualquer prejuízo. [...]"
(STJ - REsp 202829/PI, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/1999, DJ 20/03/2000, p. 77)

Oitiva de testemunhas antes dos depoimentos pessoais: mera irregularidade

"A tomada das declarações das testemunhas arroladas pela autora, antes do depoimento pessoal do seu representante, é simples irregularidade que não prejudicou a defesa das partes e, por isso, não é considerada causa de anulação do processo.[...]"
(STJ REsp 261892/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 24/10/2000, DJ 18/12/2000, p. 206)

"À míngua de prova da existência de prejuízo efetivo para a defesa do réu, a inversão na ordem dos depoimentos, decorrente da expedição de carta precatória, não enseja nulidade, porque não constituía (a aludida expedição) causa de suspensão da instrução do feito, já que não se cuidava de hipótese de aplicação da regra inserta no art. 338 do CPC (art. 265 do CPC). [...]". (TRF 4ª R. – AC 2001.71.00.023368-4 – RS – Quarta Turma – Relª Desª Fed. Marga Inge Barth Tessler – Julg. 03/02/2010 – DEJF 02/03/2010 – Pág. 318)

Possibilidade de depoimento pessoal por carta precatória ou rogatória

"[...] A parte, intimada a prestar depoimento pessoal, não está obrigada a comparecer perante o Juízo diverso daquele em que reside. A pena de confissão não gera presunção absoluta, de forma a excluir a apreciação do Juiz acerca de outros elementos probatórios.

Prematura, assim, a decisão do Magistrado que, declarada encerrada desde logo a instrução, dispensa a oitiva das testemunhas arroladas.[...]"

(STJ – REsp 161438/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 20/02/2006 ..)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPOIMENTO PESSOAL. RÉU COM DOMICÍLIO NO EXTERIOR. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA ROGATÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 342, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Não há obrigatoriedade para que a parte depoente, residente em Comarca diversa da qual tramita a ação, preste depoimento perante o juízo da causa, devendo ser expedida carta rogatória para tal fim. 2. 'estando a parte residindo em outro país, seu depoimento será tomado através de carta rogatória e, não, na sede do juízo em que está sendo processada a causa, salvo se acorde a mesma em comparecer (RSTJ 111/236)', Theotonio Negrão e José roberto f. Gouvêa, in código de processo civil e legislação processual em vigor, 39ª edição, artigo 344, nota 3a, p. 484. [...]"

(TJPR – Ag Instr 0440333-4 – Curitiba – Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Guilherme Luiz Gomes – DJPR 11/07/2008 ..)

Impossibilidade de pleitear depoimento próprio

"[...] DISPENSA, POR DECISÃO DO JUIZ, DA TOMADA DO DEPOIMENTO PESSOAL DOS RÉUS, SOB O FUNDAMENTO DE INFRINGÊNCIA DO PAR. ÚNICO DO ARTIGO 344, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Concordância da parte contrária, que havia requerido tais depoimentos - Recurso dos réus, insistindo na tomada do depoimento do varão - Artigo 343, do Código de Processo Civil - Recurso não conhecido, por falta de interesse de recorrer, de vez que a decisão não lhes resultou em dano ou prejuízo."

(TJPR – Ag Instr. 0038663-8 – Ac. 10290 – Curitiba – Quarta Câmara Cível – Rel. Des. Wilson Reback – DJPR 17/04/1995.)

Degravação de depoimentos: necessidade quando há requerimento

"Solicitada a degravação dos depoimentos gravados em cd, tal providência deve ser realizada, sob pena de cerceamento de defesa, nos termos do art. 417, § 1º, do CPC."

(TRF 4ª R. – Ap-RN 0006799-66.2012.404.9999 – RS – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. Rogerio Favreto – Julg. 25/09/2012 – DEJF 19/10/2012 – Pág. 285)

Degravação de depoimentos: desnecessidade

"[...] Desnecessária a degravação do CD-ROM, no qual estão armazenados os depoimentos testemunhais, pois, além de não haver exigência legal neste sentido, no caso presente, o CD acompanha os autos, sem qualquer prejuízo para o exame da prova, também em Segundo Grau. [...]"

(TJPR – ApCr 0976152-2 – Curitiba – Segunda Câmara Criminal – Rel. Des. José Carlos Dalacqua – DJPR 23/11/2012 – Pág. 339)

"Inexiste qualquer demonstração de efetivo prejuízo causado à autarquia pela não degravação dos testemunhos, como por exemplo, impossibilidade de sua defesa por estarem inaudíveis as declarações, razão pela qual descabida a alegação de cerceamento de defesa"
(TRF 4ª R. – AC 0002357-57.2012.404.9999 – RS – Quinta Turma – Relª Juíza Fed. Vivian Josete Pantaleão Caminha – Julg. 08/10/2012 – DEJF 26/10/2012 – Pág. 215)

Degravação de depoimentos (instrução criminal): desnecessidade
"[...] II. O Superior Tribunal de Justiça, fundamentado no art. 5º, LXXVIII da Constituição da República e na disposição específica do art. 405, §§ 1º e 2º, do CPP, possui entendimento pacífico no sentido de que 'a conversão do julgamento da Apelação em diligência para que a primeira instância providencie a degravação de conteúdo registrado em meio audiovisual contraria frontalmente o art. 405, § 2º. do CPP, assim como o princípio da razoável duração do processo. Precedentes do STJ' [...]."
(STJ – AgRg-AREsp 159.802 – Proc. 2012/0072843-6 – MT – Sexta Turma – Relª Min. Assusete Magalhães – Julg. 16/04/2013 – DJE 07/05/2013)

"[...] O artigo 405 do Código de Processo Penal afasta expressamente a exigência de transcrição do registro da audiência por meio audiovisual. O pedido de degravação das audiências é incompatível com o objetivo da norma, que é viabilizar mais agilidade e fidelidade na colheita da prova, sem ferir direitos e garantias individuais. [...]"
(TJPR – ApCr 0956955-7 – Ponta Grossa – Primeira Câmara Criminal – Rel. Juiz Conv. Naor R. de Macedo Neto – DJPR 24/04/2013 – Pág. 451)

Resolução nº 105, de 06 de abril de 2010, do Conselho Nacional de Justiça
- Dispõe sobre a documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência.

"Art. 2º Os depoimentos documentados por meio audiovisual não precisam de transcrição.
Parágrafo único. O magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores que estão afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação, observando, nesse caso, as recomendações médicas quanto à prestação desse serviço.[...]"

Art. 345. **Quando a parte, sem motivo justificado, deixar de responder ao que lhe for perguntado, ou empregar evasivas, o juiz, apre-**

ciando as demais circunstâncias e elementos de prova, declarará, na sentença, se houve recusa de depor.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Ônus da parte

Além de comparecer em juízo, a parte tem o ônus de responder ao que lhe for perguntado, esclarecendo o juiz a respeito dos fatos da causa. Caso o réu silencie ou ainda utilize de algum subterfúgio, tais como respostas incompletas e omissões, o juiz poderá considerar que houve recusa a depor. Tal declaração constará da sentença e deverá ocorrer somente após a análise dos demais elementos de prova. A consequência processual da recusa é a confissão ficta, a qual gera a presunção relativa de veracidade. E, justamente por isso, tal presunção poderá ceder diante de outros elementos de prova. A declaração de confissão ficta não poderá contrariar o restante do conjunto probatório. Lembre-se ainda que não será possível a aplicação da pena de confesso se a recusa for justificada, conforme previsão específica (CPC, art. 347).

II. Recusa justificada

Nos termos do art. 347 do CPC, constituem motivos justificados para a recusa a depor: a imputação de fatos criminosos ou torpes e ainda aqueles a cujo respeito a parte deva guardar sigilo em função de seu estado ou profissão.

III. Direitos indisponíveis

A pena de confesso não pode ser aplicada em se tratando de direitos indisponíveis, conforme previsão legal (CPC, art. 351).

IV. Decisão motivada

A declaração que reconhecer a recusa a depor constitui uma decisão judicial e, portanto, deve ser motivada (CF, art. 93, IX). Assim, independentemente da motivação normal da sentença, o magistrado deverá esclarecer porque entende que houve efetiva recusa a depor.

V. Depoimento pessoal por preposto de pessoa jurídica

Não se admite o depoimento pessoal por procuração em relação a pessoas físicas. Estas devem comparecer pessoalmente à audiência e prestar os esclarecimentos necessários. Contudo, em se tratando de pessoas jurídicas, o depoimento poderá ser prestado por preposto (munido de carta de preposição) ou por qualquer pessoa com procuração outorgada pelo representante legal. Observe-

se, contudo, que o preposto ou representante têm também o ônus de responder sobre o que lhes for perguntado, não podendo alegar desconhecimento. Cabe assim também a eles a aplicação da pena de confesso.

JULGADOS

Preposto que não tinha conhecimento dos fatos
"Pena de confissão ficta aplicada diante da presença de preposto em audiência, que não tinha conhecimento efetivo dos fatos. Pena que somente pode ser aplicada se no mandado de intimação constar expressamente, para ciência inequívoca do intimado, que se o mesmo não comparecer ou se recusar a depor, se presumirão verdadeiros os fatos contra ele alegados. Inteligência do § 1º do art. 343 do CPC. Sucinta menção a 'pena de confissão' que se revela insuficiente irregularidade verificada provimento."
(TJPR – Ag Instr 0861786-3 – Londrina – Oitava Câmara Cível – Rel. Des. João Domingos Kuster Puppi – DJPR 15/05/2012 ..)

O depoimento pessoal não pode ocorrer por mandatário – ato personalíssimo
"O depoimento pessoal, por se tratar de ato personalíssimo, deve ser prestado pela própria parte, não se admitindo o mesmo por procuração. [...]"
(STJ - REsp 54809/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/1996, DJ 10/06/1996, p. 20335).

Recusa a depor
"Não restando demonstrado, na hipótese, a intenção do depoente em esquivar-se das perguntas a ele dirigidas, não há que se declarar como recusar de depor, à luz da inteligência do artigo 345 do código de processo civil. [...]"
(TJPR – ApCiv 0453120-2 – Londrina – Nona Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Sérgio Luiz Patitucci – DJPR 28/03/2008 – Pág. 68)

Inaplicabilidade da confissão ficta
"[...] sendo indisponíveis os interesses estatais, esses são insuscetíveis de confissão, a teor do art. 351 do CPC. 8. Recurso Especial não provido."
(STJ – REsp 1.099.127 – Proc. 2008/0227783-6 – AM – Segunda Turma – Rel. Min. José de Castro Meira – Julg. 09/02/2010 – DJE 24/02/2010 ..)

"[...] INAPLICABILIDADE DA CONFISSÃO FICTA QUANDO ENVOLVIDOS DIREITOS INDISPONÍVEIS. EMBARGOS REJEITADOS. A presunção de veracidade dos fatos alegados e não impugnados é restringida pelo parágrafo único do art. 302 do CPC." (TJPR – EmbDecCv. 0063792-3/01 – Ac. 16534 – Curitiba – Terceira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Ronald Schulman – DJPR 21/02/2000)

"Leitura conjunta dos artigos 302, inciso I, 320, inciso II e 351, todos do Código de Processo Civil, permitem concluir não ser possível a confissão ficta por parte da Fazenda Pública, embora apresentada a contestação a destempo, ou, ainda, não tenha ela impugnado especificamente os fatos alegados na inicial. [...]"
(TRF 4ª R. – AC 2006.70.00.030816-3 – PR – Primeira Turma – Relª Desª Fed.

Maria de Fátima Freitas Labarrère – Julg. 28/09/2011 – DEJF 10/10/2011 – Pág. 81)

Art. 346. **A parte responderá pessoalmente sobre os fatos articulados, não podendo servir-se de escritos adrede preparados – o juiz lhe permitirá, todavia, a consulta a notas breves, desde que objetivem completar esclarecimentos.**

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Depoimento oral

O depoimento pessoal constitui uma modalidade de prova oral, razão pela qual não pode ser prestado mediante a leitura de um texto, nem tampouco apresentado por manifestação escrita. A lei permite, todavia, a consulta a breves anotações durante a audiência, desde que elas sirvam apenas para consulta e de modo a complementar as informações prestadas espontânea e oralmente. Tais notas devem servir apenas como um roteiro, de maneira a auxiliar a parte no resgate de suas memórias.

II. Recurso cabível

Caso o juiz não permita a consulta a essas breves notas, a parte poderá recorrer desta decisão mediante a interposição de agravo retido (CPC, art. 523, § 3º).

JULGADOS

Declaração de terceiro apresentada por escrito
"[...] Documento juntado pela autora, com os memoriais escritos, contendo uma declaração unilateral fornecida por terceiro, acerca da ocorrência dos fatos, de mínima e escassa valia, seja porque deveria dita pessoa ter prestado depoimento em juízo, como testemunha, para que a sua versão, com o crivo do contraditório, pudesse ter o valor que viesse a merecer, seja porque dita autora omitiu-se de arrola-la no processo, vindo a conduzi-la diretamente na audiência, quando não se permitiu a sua oitiva. [...]"
(TJPR – Rec. 167303-4 – Ac. 15080 – Londrina – Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Duarte Medeiros – Julg. 18/10/2005 ..)

"A simples declaração do empregador, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. [...]"
(TRF 4ª R. – APL-RN 2006.70.15.003092-0 – PR – Turma Suplementar – Rel. Des.

Fed. Luís Alberto d Azevedo Aurvalle – Julg. 13/05/2009 – DEJF 26/05/2009 – Pág. 659)

Art. 347. A parte não é obrigada a depor de fatos:
I - criminosos ou torpes, que lhe forem imputados;
II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.
Parágrafo único. Esta disposição não se aplica às ações de filiação, de desquite e de anulação de casamento.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Enumeração exemplificativa

As circunstâncias que justificam a recusa da parte em depor estão previstas de forma meramente exemplificativa no art. 347 do CPC, pois, conforme disposto no art. 345, a parte pode também se recusar caso tenha "motivo justificado". Além disso, o art. 229 do CC também prevê hipóteses que afastam o dever de depor (sigilo profissional ou por estado – desonra própria, de cônjuge, parente ou amigo íntimo – risco de vida, de demanda ou de dano patrimonial imediato).

II. Direito de não se autoincriminar

A parte também não é obrigada a depor sobre fatos criminosos ou torpes pois vigora em nosso sistema jurídico o direito ao silêncio, isto é, o direito a não se autoincriminar. Nesse sentido é pacífica a orientação do STF, conforme precedente abaixo.

III. Dever de sigilo x interesse da investigação

A hipótese mais comum de recusa justificada é o dever de sigilo.
A dúvida que pode surgir é: tal dever desaparece diante de ordem judicial?
Em princípio sim, mas o conflito entre o interesse público da investigação e a garantia da esfera privada deverá ser dirimido à luz do caso concreto. O dever de sigilo não é absoluto, razão pela qual poderá ceder diante de esclarecimentos que se considere imprescindíveis para o deslinde do feito. Nos termos do art. 154 do Código Penal, comete crime de violação de segredo profissional aquele que "revelar a alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem". Logo, havendo "justa causa", não haverá o crime.

IV. Dever de sigilo profissional – Códigos de Ética Profissional
Os Códigos de Ética profissional, ao tratarem do dever de sigilo também excepcionam determinadas situações em que este não precisará ser observado.

No Código de Ética médica, por exemplo, consta que o profissional não deve revelar fato de que tenha conhecimento em virtude do exercício da profissão, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento por escrito do paciente (art. 73 da Resolução nº 1.931/2009 do Conselho Federal de Medicina). Prevê ainda que o sigilo permanece mesmo após a morte do paciente ou no depoimento como testemunha, hipótese na qual "o médico comparecerá perante a autoridade e declarará seu impedimento" (art. 73, § único da Resolução nº 1.931/2009 do Conselho Federal de Medicina).
O Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei nº 8.906 de 04.07.1984) prevê no art. 7º, XIX, ser direito do advogado deixar de prestar depoimento sobre fato de que teve conhecimento em razão da profissão, mesmo quando autorizado pelo cliente. E o Código de Ética e Disciplina da OAB estabelece, nos arts. 25 e 26, que o sigilo é inviolável, inclusive em depoimento judicial, salvo quando houver grave ameaça à vida, à honra ou quando o advogado precise revelar segredo em defesa própria.

V. Ações especiais

O parágrafo único do art. 347 excepciona o direito à recusa nas ações consideradas especiais, tais como as de filiação, separação e anulação de casamento. Por se tratarem de medidas judiciais diferenciadas, em que a revelação de segredo constitui normalmente o cerne do litígio, a recusa a depor não poderá ser aceita.

JULGADOS

Direito de não se autoincriminar
"O só fato de o réu, quando indiciado ou investigado, não ter comparecido à delegacia de polícia para prestar depoimento, não lhe autoriza decreto da prisão preventiva. 2. AÇÃO PENAL. Prisão preventiva. Decreto fundado na gravidade do delito e conseqüente periculosidade presumida do réu. Inadmissibilidade. Razão que não autoriza a prisão cautelar. Precedentes. Inteligência do art. 312 do CPP. É ilegal o decreto de prisão preventiva que se funda na gravidade do delito e na consequente periculosidade presumida do réu."
(STF – HC 89503, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 03/04/2007, DJe-032 DIVULG 06-06-2007 PUBLIC 08-06-2007 DJ 08-06-2007 PP-00047 EMENT VOL-02279-03 PP-00488)

Direito ao sigilo x ordem judicial
"1. Não há como exigir que o advogado preste depoimento em processo no qual patrocinou a causa de uma das partes, sob pena de violação do art. 7º, XIX, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia). 2. É prerrogativa do advogado definir quais fatos devem ser protegidos pelo sigilo profissional, uma vez que deles conhece em razão do exercício da advocacia. Optando por não depor, merece respeito sua decisão. [...]"
(STJ – AgRg no HC 48.843/MS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 31/10/2007, DJ 11/02/2008 ..)

Quebra de sigilo profissional por ordem judicial
"[...] 1. Explicitado ficou no voto condutor que a entidade hospitalar não está obrigada a enviar à Justiça prontuários médicos. 2. O Tribunal disse, com clareza, que à vista do prontuário, preservados os dados sigilosos quanto à doença e ao tratamento realizado, todos os demais dados relativos à internação não estão ao abrigo do sigilo profissional.[...]"
(EDcl no RMS 14134/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2002, DJ 25/11/2002, p. 214)

"1.- Não se pode recusar o atendimento a ordem judicial com base em suposto segredo profissional, quando os dados tidos por sigilosos envolvem informações adstritas às próprias partes litigantes.[...]"
(STJ – RMS 28456/SP – Rel. Ministro Sidnei Beneti – Terceira Turma – julgado em 16/08/2011 – DJe 26/09/2011)

Descaracterização do sigilo profissional
"Descaracterizado o sigilo profissional, ante iniciativa do advogado, ao juntar cópia da sua correspondência eletrônica, tratando trata do óbito do autor e levantamento dos valores sem a habilitação dos sucessores. Logo, não se trata de comunicação privada entre advogados, protegida pelo art. 7º, II, da Lei nº 8.906/94."
(TRF 4ª R.; AI 2008.04.00.016259-0; RS; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior; Julg. 03/09/2008; DEJF 15/09/2008; Pág. 567)

Art. 348. **Há confissão, quando a parte admite a verdade de um fato, contrário ao seu interesse e favorável ao adversário. A confissão é judicial ou extrajudicial.**

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Fatos relevantes, contrários e relativos a direitos disponíveis

A confissão só é possível quanto a fatos relevantes juridicamente, contrários ao interesse do confitente e favoráveis ao adversário. Além disso, ela só poderá versar sobre fatos relativos a direitos disponíveis. O art. 351 do CPC não considera válida a confissão quando tratar de fatos que digam respeito a direitos indisponíveis. Isto porque, se a parte não pode renunciar a esses direitos, também não poderá de forma transversa reconhecer a veracidade de fatos a eles pertinentes. Isso implicaria em burla à regra da indisponibilidade.

II. Confissão difere do reconhecimento jurídico do pedido
A confissão é diversa do reconhecimento jurídico do pedido pois, enquanto ela se refere a fatos, este volta-se para o próprio direito discutido em juízo. Nessa linha de raciocínio, nem sempre a confissão levará à procedência do pedido da

outra parte. O juiz deverá examinar livremente todo o contexto probatório.

III. Confissão por mandatário

Há diversas formas de confissão: judicial (CPC, arts. 349 e 350), extrajudicial (CPC, art. 353), espontânea ou provocada. A confissão extrajudicial é sempre espontânea e poderá ser praticada através de mandatário, com poderes específicos. É o que está disposto no § único do art. 349 do CPC.

IV. Eficácia da confissão

Para que a confissão seja eficaz, isto é, produza efeitos no mundo jurídico, primeiramente o confitente deverá ser capaz de dispor do direito a que se referem os fatos confessados (CC art. 213). Assim, por exemplo, caso se refira a bens imóveis, a confissão de um cônjuge não produzirá efeitos sem a do outro (CPC, art. 350, § único).

V. A confissão pode ser anulada?

Sim, nos termos do art. 214 do CC, a confissão (apesar de irrevogável) poderá ser anulada se decorrer de erro de fato ou coação. É o que também prevê o CPC, art. 352.

VI. Confissão e demais elementos de prova

Diante do princípio da livre valoração da prova (CPC, art. 131) e estando a confissão em conflito com os demais elementos de prova dos autos, o juiz poderá não atribuir a ela o efeito jurídico esperado, reconhecendo como inexistente o fato confessado. Deverá, contudo, expor as razões de seu convencimento.

JULGADOS

Confissão em conflito com as demais provas – livre convencimento
“A confissão é mero meio de prova a ser analisado pelo juiz diante do contexto probatório colacionado nos autos, não implicando presunção absoluta de veracidade dos fatos”.
(STJ - REsp 54809/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/1996, DJ 10/06/1996, p. 20335).

“CONFISSÃO DE CULPA. [...] cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. [...].”
(STJ – AgRg-EDcl-REsp 1.185.470 – Proc. 2010/0048617-1 – SC – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – Julg. 22/11/2011 – DJE 25/11/2011)

Confissão extrajudicial e retratação em juízo (processo penal)
“Não configura ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa a con-

denação baseada em confissão extrajudicial retratada em juízo e em depoimento informal que culminou com a prisão em flagrante do paciente e de outro corréu, corroborados por depoimentos colhidos na fase instrutória. [...]"
(STJ – HC 146.603 – Proc. 2009/0173845-5 – SP – Quinta Turma – Rel. Min. Jorge Mussi – Julg. 04/08/2011 – DJE 25/08/2011)

Inaplicabilidade da confissão ficta – direitos indisponíveis
"[...] INAPLICABILIDADE DA CONFISSÃO FICTA QUANDO ENVOLVIDOS DIREITOS INDISPONÍVEIS. EMBARGOS REJEITADOS. A presunção de veracidade dos fatos alegados e não impugnados é restringida pelo parágrafo único do art. 302 do CPC." (TJPR – EmbDecCv. 0063792-3/01 – Ac. 16534 – Curitiba – Terceira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Ronald Schulman – DJPR 21/02/2000)

Direito ao devido processo legal é irrenunciável
"1. O Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que o direito de defesa, consagrado no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, é irrenunciável, ou seja, as partes litigantes não podem dele dispor. 2. O respeito aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa interessa também ao Estado acusador, representado na figura do Ministério Público, que não perde, por isso, sua condição de custos legis. Por outro lado, é tarefa precípua do Estado-Juiz a busca do esclarecimento dos fatos e da verdade real. 3. Assim, o Juízo, ao encerrar a instrução criminal sem a realização da audiência de continuação, malferiu o direito constitucional da ampla defesa assegurado ao Paciente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. 4. Ordem concedida para anular o decisum que julgou procedente a representação ministerial oferecida contra o Paciente, bem como o acórdão que o confirmou, a fim de que se proceda à prévia instrução probatória, garantindo-se-lhe o devido processo legal, devendo o adolescente aguardar em liberdade o desfecho do processo."
(STJ – HC 148.218 – Proc. 2009/0185266-0 – RJ – Quinta Turma – Relª Minª Laurita Hilário Vaz – Julg. 23/03/2010 – DJE 12/04/2010)

"[...] 6. Incontroversos, assim, os prejuízos causados ao exercício da ampla defesa da parte ora recorrente em face da ilegítima decretação da revelia nos autos sub examine. Isso porque, embora tenha sido consignado que em se tratando de direito indisponível não há presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial (efeitos da revelia), é de se ressaltar que a falta de intimação da parte dos atos processuais, quando prolatado o despacho para a produção de prova pela autoridade julgadora, é efeito que inegavelmente lesa a esfera jurídica da parte ora recorrente. No caso em concreto, o julgamento antecipado da lide se deu com base exclusivamente nas provas produzidas pelo Ministério Público do Estado do Paraná, uma vez que à parte ora recorrente não foi dada a oportunidade de produção de provas. 7. Assim, constatada que a sentença foi de procedência no ponto que declarou a existência de ato de improbidade administrativa na conduta do ora requerente, sem que ao mesmo tenha sido oportunizada a possibilidade de produção dos elementos de prova que entendesse necessário, sobreleva então a nulidade do processo ante a caracterização do cerceamento de defesa. 8. Recurso Especial parcialmente conhecido e nesta extensão provido."
(STJ – REsp 1.330.058 – Proc. 2012/0128638-5 – PR – Segunda Turma – Rel. Min.

Mauro Campbell Marques – DJE 28/06/2013 ..)

Art. 349. A confissão judicial pode ser espontânea ou provocada. Da confissão espontânea, tanto que requerida pela parte, se lavrará o respectivo termo nos autos – a confissão provocada constará do depoimento pessoal prestado pela parte.
Parágrafo único. A confissão espontânea pode ser feita pela própria parte, ou por mandatário com poderes especiais.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Confissão espontânea ou provocada

Confissão espontânea é aquela que ocorre por livre iniciativa da parte. Ela comparece por sua própria vontade para confessar. Pode se dar da forma oral (situação na qual é imprescindível a lavratura de termo nos autos) ou por escrito, mediante a juntada de manifestação. Por outro lado, a confissão provocada é a que ocorre por requerimento da parte contrária ou exigência do magistrado, através do depoimento pessoal em audiência.

II. Confissão por mandatário

A confissão extrajudicial é sempre espontânea e poderá ser praticada através de mandatário, munido de procuração com poderes específicos. Por outro lado, não se admite a confissão por procurador quando se tratar de confissão provocada pois, nesse caso, é a própria parte quem deve comparecer em juízo para esclarecer o que sabe sobre os fatos relevantes da causa.

JULGADOS

Confissão espontânea: reconhecimento do débito

"A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. [...]"
(STJ – REsp 1.162.026 – Proc. 2009/0027491-1 – RS – Segunda Turma – Rel. Min. José de Castro Meira – Julg. 17/08/2010 – DJE 26/08/2010)

"O fato de o contribuinte confessar a dívida, não afasta a possibilidade de sua discussão na via judicial. Afastada a ausência de interesse de agir, que deu ensejo à extinção do feito sem Resolução do mérito, a ação deve ser regularmente processada."

(TRF 4ª R. – AC 2004.72.01.001578-4 – SC – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. Vilson Darós – Julg. 17/12/2007 – DEJF 08/01/2008 – Pág. 345)

Confissão qualificada (processo penal)
"A confissão não será tida como espontânea e passível de aplicação como atenuante quando o acusado admitir os fatos, mas apresentar diversas escusas (confissão qualificada)." (TJPR – ApCr 0687741-0 – Mandaguari – Segunda Câmara Criminal – Rel. Des. José Mauricio Pinto de Almeida – DJPR 14/04/2011 – Pág. 373)

Confissão espontânea (processo penal)
"Presente a circunstância atenuante da confissão expontânea, o réu tem direito a que seja considerada para efeito da dosagem da pena. Em obediência ao método trifásico adotado pela sistemática do Código Penal. [...]"
(TRF 4ª R. – ACR 9504080561 – PR – Segunda Turma – Rel. Juiz Doria Furquim – Julg. 21/03/1996 – DJU 02/05/1996 – Pág. 28061)

Art. 350. A confissão judicial faz prova contra o confitente, não prejudicando, todavia, os litisconsortes.
Parágrafo único. Nas ações que versarem sobre bens imóveis ou direitos sobre imóveis alheios, a confissão de um cônjuge não valerá sem a do outro.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Confissão e litisconsórcio simples

O disposto nesse art. 350 do CPC nada mais faz do que confirmar, no âmbito da confissão, a regra geral exposta no art. 48 do CPC, segundo a qual os atos e omissões de um litisconsorte não beneficiarão, nem prejudicarão os demais. Assim, a confissão só fará prova contra o próprio confitente.

II. Confissão e litisconsórcio unitário

Em se tratando, porém, de litisconsórcio unitário (quando o juiz tiver que decidir a lide de forma idêntica para todos), a confissão só será eficaz se contar com o assentimento dos demais litisconsortes. Caso isso não ocorra, a confissão de apenas um deles não poderá produzir efeitos no processo.

JULGADOS

Confissão em conflito com as demais provas – livre convencimento

“A confissão é mero meio de prova a ser analisado pelo juiz diante do contexto probatório colacionado nos autos, não implicando presunção absoluta de veracidade dos fatos”.
(STJ - REsp 54809/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/1996, DJ 10/06/1996, p. 20335).

“CONFISSÃO DE CULPA. [...] cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. [...].”
(STJ – AgRg-EDcl-REsp 1.185.470 – Proc. 2010/0048617-1 – SC – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – Julg. 22/11/2011 – DJE 25/11/2011)

“A condenação não pode ser fundamentada exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação. Porém, pode ser formada pela livre apreciação motivada da prova produzida em contraditório judicial (artigo 155 do Código de Processo Penal). 4. Se o acervo probatório em desfavor dos réus não é suficiente para a condenação, impõe-se a absolvição, com base no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal).”
(TRF 4ª R.; ACr 2002.72.00.002051-8; SC; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. Márcio Antônio Rocha; Julg. 14/06/2011; DEJF 27/06/2011; Pág. 505)

Confissão de litisconsorte
“[...] Cada litisconsorte, para obter os resultados processuais que pretende, deve exercer suas atividades autonomamente, independentemente da atividade de seu companheiro de litígio. Em contrapartida, os interesses eventualmente opostos ou conflitantes do outro litisconsorte não contaminarão a sua atividade processual. Isto ocorre no plano jurídico – no plano fático, o prejuízo ou o benefício pode ocorrer. Por exemplo: se um litisconsorte confessa, tal confissão não se estende aos outros litisconsortes, os quais continuarão litigando sem que o juiz possa considerá-los também em situação de confissão. Todavia, por ocasião da sentença, e em virtude do princípio do livre convencimento do juiz, poderá ele levar em consideração, na análise da matéria, a confissão do litisconsorte como elemento de prova, podendo advir daí um prejuízo de fato. [...]”
(STJ – REsp 1.091.710 – Proc. 2008/0211983-2 – PR – Corte Especial – Rel. Min. Luiz Fux – Julg. 17/11/2010 – DJE 25/03/2011 ..)

Efeitos da revelia – listisconsórcio
“Revelia de um dos réus - Confissão ficta não configurada - Dispensa, contudo, de intimação dos atos processuais - Recurso parcialmente provido.”
(TJPR – Ag Instr. 0082210-8 – Ac. 17790 – Curitiba – Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Antônio Prado Filho – DJPR 08/05/2000)

Art. 351. Não vale como confissão a admissão, em juízo, de fatos relativos a direitos indisponíveis

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Direitos indisponíveis

Serão indisponíveis os direitos relativos às garantias fundamentais tais como vida, família, saúde e o estado da pessoa. São direitos indisponíveis, por exemplo, aqueles relativos a incapazes e os da Fazenda Pública (interesse público).

II. Confissão ineficaz

O que a lei quer dizer é que, ainda que ocorra a admissão em juízo de fatos relativos a direitos indisponíveis, tal admissão não será eficaz, ou seja, não produzirá os efeitos da confissão. Confirma-se assim o disposto o art. 213 do Código Civil, segundo o qual para conter eficácia, a confissão não pode partir de quem não tem capacidade para dispor do direito. É preciso, portanto, que o direito (relativo ao fato que se pretende confessar) esteja na esfera de disponibilidade da parte.

III. Vedação à renúncia de direitos indisponíveis

O dispositivo acima evita que, por via transversa, a parte renuncie um direito indisponível. Sim, pois o reconhecimento da existência do fato poderia influir na decisão judicial sobre o direito. Não poderá ela, portanto, nem mesmo reconhecer a ocorrência de fatos referentes a esta modalidade de direitos.

JULGADOS

A Fazenda Pública não pode confessar

"[...] sendo indisponíveis os interesses estatais, esses são insuscetíveis de confissão, a teor do art. 351 do CPC. 8. Recurso Especial não provido."
(STJ – REsp 1.099.127 – Proc. 2008/0227783-6 – AM – Segunda Turma – Rel. Min. José de Castro Meira – Julg. 09/02/2010 – DJE 24/02/2010 ..)

"[...] Em ação de repetição de indébito tributário - Em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as turmas da 1ª seção. „ (RESP n. º 967.157/PR - Rel. Ministro teori albino zavascki - 1ª turma - Publicado no DJU 22-102007 - P. 225)"
(TJPR – ApCiv 0459379-9 – Ribeirão do Pinhal – Segunda Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Denise Kruger Pereira – DJPR 01/08/2008 – Pág. 163)

"[...] Nos termos do inciso II do art. 320 do CPC, os efeitos da revelia, como o da confissão, não são aplicáveis à Fazenda Pública, já que trata de direitos indisponíveis. Não houve cerceamento de defesa a ser reconhecido, uma vez que, ao ser intimada a elencar as provas que pretendia produzir, a apelante quedou-se inerte, sendo descabido aceitar somente o pedido genérico constante na inicial."
(TJPR – ApCiv 0554840-5 – Ubiratã – Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Silvio Dias – DJPR 29/06/2009 ..)

Ausência de impugnação específica pela Fazenda Pública
"[...] 2. Cabe ao réu, nos termos do art. 302 do CPC, manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial, sob pena de recair sobre eles a presunção de veracidade. Tal presunção, todavia, não se opera se não for admissível, a respeito dos fatos não impugnados, a confissão (art. 302, I do CPC). 3. O direito tutelado pela Fazenda Pública é indisponível e, como tal, não é admissível, quanto aos fatos que lhe dizem respeito, a confissão. Por esta razão, a condição peculiar que ocupa a Fazenda Pública impede que a não impugnação específica dos fatos gere a incontrovérsia destes."
(STJ – AgRg-REsp 1.187.684 – Proc. 2010/0060359-9 – SP – Segunda Turma – Rel. Min. Humberto Martins – Julg. 22/05/2012 – DJE 29/05/2012)

"[...] 3. A ausência de contestação do ente público não implica confissão dos fatos narrados na inicial, mormente quando se trata de direitos indisponíveis, em especial, aqueles que envolvam o emprego de verbas públicas. 4. Recurso Especial desprovido."
(STJ – REsp 904.180 – Proc. 2006/0257167-4 – SP – Quinta Turma – Relª Minª Laurita Hilário Vaz – Julg. 26/10/2010 – DJE 29/11/2010 ..)

"Versando o objeto da ação sobre interesse da Fazenda Pública que é direito indisponível, a regra do art. 319 do CPC, que impõe ao réu o ônus de contestar as questões de fato alegadas pelo autor sob pena de revelia, é excetuada pelo art. 320 do mesmo normativo. Constatada a omissão de receita e diante da falta de apresentação pela autora de outras provas que elidam a presunção de legitimidade da ação fiscal, tem-se por ocorridos os fatos que embasaram o lançamento de ofício promovido pela Autoridade Fazendária."
(TRF 4ª R.; AC 2003.70.01.008225-9; PR; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Vilson Darós; Julg. 06/05/2009; DEJF 13/05/2009; Pág. 231)

Direito ao devido processo legal é irrenunciável
"[...] 1. O Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que o direito de defesa, consagrado no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, é irrenunciável, ou seja, as partes litigantes não podem dele dispor. 2. O respeito aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa interessa também ao Estado acusador, representado na figura do Ministério Público, que não perde, por isso, sua condição de custos legis. Por outro lado, é tarefa precípua do Estado-Juiz a busca do esclarecimento dos fatos e da verdade real. 3. Assim, o Juízo, ao encerrar a instrução criminal sem a realização da audiência de continuação, malferiu o direito constitucional da ampla defesa assegurado ao Paciente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça"

(STJ – HC 148.218 – Proc. 2009/0185266-0 – RJ – Quinta Turma – Relª Minª Laurita Hilário Vaz – Julg. 23/03/2010 – DJE 12/04/2010)

Art. 352. A confissão, quando emanar de erro, dolo ou coação, pode ser revogada:
I - por ação anulatória, se pendente o processo em que foi feita –
II - por ação rescisória, depois de transitada em julgado a sentença, da qual constituir o único fundamento.
Parágrafo único. Cabe ao confitente o direito de propor a ação, nos casos de que trata este artigo – mas, uma vez iniciada, passa aos seus herdeiros.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Anulação da confissão

Tal dispositivo repete, no âmbito do processo, o que está disposto no art. 214 do CC: a confissão (apesar de irrevogável) poderá ser anulada se decorrer de erro de fato ou coação. Mas inclui também aqui o dolo. Esclareça que, se a pretensão de anulação surgir durante o trâmite do processo, caberá o ajuizamento de ação anulatória. Se isso ocorrer após o trânsito, cabível será a ação rescisória. Parte da doutrina salienta que se a coação for absoluta (isto é, se desaparecer por completo a vontade do confitente) a ação cabível será de nulidade e não de anulação. De qualquer forma, tanto a ação de nulidade quanto a ação anulatória levarão à suspensão do processo principal (CPC, art. 265, IV, alínea "a")

II. Ação rescisória

Destaque-se que o cabimento da ação rescisória (CPC, art. 485, VIII) tem um requisito a mais: a sentença deverá ter se baseado exclusivamente na confissão. Se existirem outros elementos de convicção que tenham levado o magistrado à decisão, evidentemente não merecerá procedência a rescisória. A ação rescisória, como é natural, além do juízo de rescisão, deverá exercer também um juízo sobre o mérito da primeira ação, ou seja, deverá proferir novo julgamento (CPC, art. 494).

III. Legitimidade

Tratando-se de direito personalíssimo do confitente, somente ele poderá ajuizar a ação. Caso ele já tenha falecido, seus herdeiros não poderão fazê-lo, ainda que possam substitui-lo no processo já iniciado.

JULGADOS

Ação rescisória
"Confissão que somente pode ser anulada através da competente ação (anulatória ou rescisória), conforme estabelece o art. 352, CPC. Correta a sentença ao julgar improcedentes os pedidos do ex-consorciado em questão. [...]"
(TJPR – ApCiv 0445487-7 – Paranavaí – Décima Sétima Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Gamaliel Seme Scaff – DJPR 22/02/2008 ..)

Fundamentos da sentença rescindenda
"Invalidade da confissão inserta no depoimento do representante legal da autora - A demanda não se baseou unicamente nessa prova, mas em um conjunto harmônico e consistente de peças carreadas aos autos. 4. Erro de fato - Inocorrência - Dos documentos trazidos a colação, decorreu a fundamentação do decisum. Ação improcedente."
(TJPR – Ac Resc. 0022967-4 – Ac. 2665 – Cascavel – Segundo Grupo de Câmara Cível – Rel. Des. Ângelo Zattar – DJPR 20/11/1995 ..)

Ônus da prova na demanda de anulação de confissão
"Alegação de haver confessado a dívida mediante vício de consentimento - Ausência de prova cabal do alegado vício - Ônus que incumbia exclusivamente às autoras - Inteligência do art. 333, I, do Código de Processo Civil - Condenação à pena de litigância de má-fé - Manutenção - Má-fé processual demonstrada - Sentença mantida - Recurso não-provido." (TJPR – ApCiv 0414368-4 – Curitiba – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Magnus Venicius Rox – DJPR 24/08/2009 ..)

Revelia na ação rescisória
"Diante da excepcionalidade da ação rescisória, que não se presta a um simples rejulgamento da causa, como se novo recurso fosse, a ela não se aplicam todos os efeitos da revelia, pois nela não pode o julgador simplesmente acatar como verdadeiras as alegações da inicial e desconstituir a coisa julgada, sob pena de negar vigência ao princípio constitucional da segurança jurídica e violar a própria natureza da rescisória, cujos pressupostos são os taxativamente previstos nos artigos 485 e seguintes do CPC. [...]"
(TRF 4ª R. – AR 0000347-64.2012.404.0000 – SC – Segunda Seção – Rel. Des. Fed. Cândido Alfredo Silva Leal Junior – Julg. 11/04/2013 – DEJF 22/04/2013 – Pág. 8)

Art. 353. A confissão extrajudicial, feita por escrito à parte ou a quem a represente, tem a mesma eficácia probatória da judicial – feita a terceiro, ou contida em testamento, será livremente apreciada pelo juiz.
Parágrafo único. Todavia, quando feita verbalmente, só terá eficácia nos casos em que a lei não exija prova literal.

AUTOR

Rogéria Fagundes Dotti

I. Confissão extrajudicial e espécies

A confissão extrajudicial é espontânea e produzida fora do processo, isto é, sempre que a admissão dos fatos ocorrer sem a presença da autoridade judicial. Ela pode ser feita em manifestação por escrito, dirigida à parte contrária, bem como a um terceiro ou mediante testamento. Nestes dois últimos casos, sua eficácia como confissão será livremente apreciada pelo magistrado. Já a confissão por escrito dirigida à própria parte terá os mesmos efeitos da confissão judicial.

II. Confissão oral

Além da confissão mediante manifestação por escrito, a lei admite também a confissão oral (comprovada através de áudio/vídeo ou não). Por sua maior fragilidade, ela será livremente apreciada pelo juiz. Deverá ainda observar a forma regular, sempre que o direito material assim o exigir para a própria validade do ato (prova literal).

JULGADOS

Confissão extrajudicial: validade

RESPONSABILIDADE CIVIL. Restituição de valores desviados e apropriados pela ré. Confissão extrajudicial. Validade. Eficácia probante. Redução do valor confessado. Sucumbência em parte substancial do pedido. Apelações não providas (TJPR – ApCiv 0656376-0 – União da Vitória – Décima Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Albino Jacomel Guerios – DJPR 16/06/2010 ..)

"[...] 2 - A confissão extrajudicial, para que possa valer como meio de prova válida, deve ser submetida ao crivo do contraditório e, portanto, confirmada em juízo, donde o teor das declarações prestadas pelo primeiro réu, através de instrumento público, por si só, não se prestam para comprovar os ilícitos perpetrados. 3 - Todavia, se os demais elementos do processo convergem no sentido de corroborar o teor da confissão extrajudicial, em especial a prova pericial, que a endossa, autorizado está o reconhecimento do ato ilícito, perpetrado pelos suplicados, impondo-se reconhecer o dever de indenizar. [...]"
(TJPR – ApCiv 0449894-8 – Cascavel – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Lopes – DJPR 11/04/2008 – Pág. 90)

"[...] A confissão extrajudicial tem validade por estar perfeitamente ajustada aos demais elementos de prova, visto não ter sido elidida, mas confirmada pelos fatos apurados. Os indícios, dado o princípio do livre convencimento, são admitidos como qualquer outro meio de prova, mesmo porque a certeza pode provir deles. [...]"
(TJPR – ApCiv. 0109495-7 – Ac. 19924 – Curitiba – Segunda Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Rogério Coelho – DJPR 19/11/2001)

Aproveitamento da confissão perante autoridade policial na esfera cível
"[...] 1. O réu, ao contestar a sua própria confissão feita perante a autoridade policial, tem direito ao contraditório na esfera cível, a fim de comprovar suas alegações. 2. O contraditório estabelecido perante a autoridade policial e perante o juizado especial criminal difere do contraditório exigido na esfera cível. 3. Insuficiência da prova produzida em termo circunstanciado para o livre convencimento do magistrado. Necessidade da cassação da sentença para a dilação probatória requerida pelo réu."
(TJPR – ApCiv 0863012-6 – Londrina – Oitava Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Osvaldo Nallim Duarte – DJPR 05/11/2012 ..)

Direito de ação apesar da confissão
"Tenho que a confissão irrevogável e irretratável dos débitos tem efeito somente na esfera administrativa, não sendo possível afastar o exame judicial, que representa direito fundamental estampado no art. 5º da Constituição, até porque a tributação se sujeita à garantia da legalidade expressa no seu art. 150, inc. I, e, confessados os fatos, ainda assim sempre se mantém aberta a possibilidade de discutir a validade e a aplicabilidade da Lei supostamente geradora da obrigação tributária. [...]"
(TRF 4ª R. – APL-RN 0003586-68.2007.404.7205 – SC – Segunda Turma – Relª Desª Fed. Luciane Amaral Correa – Julg. 22/06/2010 – DEJF 15/07/2010 – Pág. 80)

Confissão extrajudicial: processo penal
"[...] 4. A jurisprudência do STF aceita a confissão extrajudicial quando corroborada por outros meios de provas, admitindo, também, o testemunho de policiais na fase judicial. 5. Ordem denegada."
(STF – HC 116.437 – SC – Segunda Turma – Rel. Min. Gilmar Mendes – Julg. 04/06/2013 – DJE 19/06/2013.)

"APELAÇÃO CRIMINAL. Furto tentado. Art. 155, caput c/c art. 14, II, ambos do CP. Alegação de insuficiência de provas. Descabimento. Prova testemunhal segura e confissão extrajudicial. Conjunto probatório apto a ensejar a condenação. Recurso desprovido."
(TJPR – ApCr 0923816-4 – Ponta Grossa – Terceira Câmara Criminal – Relª Juíza Conv. Elizabeth de F N C de Passos – DJPR 19/06/2013.)

Art. 354. A confissão é, de regra, indivisível, não podendo a parte, que a quiser invocar como prova, aceitá-la no tópico que a beneficiar e rejeitá-la no que lhe for desfavorável. Cindir-se-á, todavia, quando o confitente lhe aduzir fatos novos, suscetíveis de constituir fundamento de defesa de direito material ou de reconvenção.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Regra da indivisibilidade

No sistema processual brasileiro, a confissão deve ser analisada como um todo, não comportando em regra qualquer divisão. O magistrado não poderá considerar como verdadeiro um ponto ali constante, desconsiderando o restante. A única exceção diz respeito aos fatos novos, os quais não foram invocados como fundamento jurídico pelo autor da ação. Em relação a eles, a confissão comporta cisão.

II. Exceção: fatos novos

Tais fatos novos são justamente aqueles que jamais foram invocados pelo autor como fundamento de sua pretensão, mas que estão sendo abordados na confissão do réu como base para a defesa. Trata-se da defesa indireta de mérito, podendo ser citados como exemplo: a exceção de contrato não cumprido, a compensação e a novação.

JULGADOS

Confissão de litisconsorte

"[...] Cada litisconsorte, para obter os resultados processuais que pretende, deve exercer suas atividades autonomamente, independentemente da atividade de seu companheiro de litígio. Em contrapartida, os interesses eventualmente opostos ou conflitantes do outro litisconsorte não contaminarão a sua atividade processual. Isto ocorre no plano jurídico – no plano fático, o prejuízo ou o benefício pode ocorrer. Por exemplo: se um litisconsorte confessa, tal confissão não se eende aos outros litisconsortes, os quais continuarão litigando sem que o juiz possa considerá-los também em situação de confissão. Todavia, por ocasião da sentença, e em virtude do princípio do livre convencimento do juiz, poderá ele levar em consideração, na análise da matéria, a confissão do litisconsorte como elemento de prova, podendo advir daí um prejuízo de fato. [...]"
(STJ – REsp 1.091.710 – Proc. 2008/0211983-2 – PR – Corte Especial – Rel. Min. Luiz Fux – Julg. 17/11/2010 – DJE 25/03/2011.)

Efeitos da revelia – listisconsórcio

"Revelia de um dos réus - Confissão ficta não configurada - Dispensa, contudo, de intimação dos atos processuais - Recurso parcialmente provido."
(TJPR – Ag Instr. 0082210-8 – Ac. 17790 – Curitiba – Primeira Câmara Cível – Rel. Des. Antônio Prado Filho – DJPR 08/05/2000)

Regra da indivisibilidade

"Incabível, no caso, a aplicação do art. 354 do CPC, pois na execução houve o saque do valor incontroverso (principal e parte dos juros), remanescendo a discussão em relação à aplicação do percentual dos juros, ou seja, a incidência de outra parte dos juros. [...]"
(TRF 4ª R.; AC 0023291-42.2008.404.7100; RS; Quarta Turma; Rel. Juiz Fed. Jorge Antonio Maurique; Julg. 29/09/2010; DEJF 07/10/2010; Pág. 436)

Art. 355. O juiz pode ordenar que a parte exiba documento ou coisa, que se ache em seu poder.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Pedido de exibição dirigido à parte contrária

O dispositivo acima trata do pedido de exibição dirigido por uma das partes à outra, no curso do mesmo processo. Quando se tratar de pedido dirigido a um terceiro, aplicam-se os arts. 360 a 363 do CPC.

II. Exibição nos próprios autos

A exibição deverá ocorrer, nesse caso, nos próprios autos, não sendo necessário o ajuizamento de ação autônoma. Contudo, a parte pode optar por uma ação preparatória de exibição, requerendo-a antecipadamente (CPC, arts. 844 e 845).

III. Aplicação de multa

Através da Súmula 372 (abaixo transcrita), o STJ pacificou a orientação segundo a qual não cabe a aplicação de multa cominatória (coercitiva) na ação de exibição de documentos. Ou seja, não se pode fixar multa diária, a qual tem por objetivo compelir a parte ao cumprimento da ordem judicial. Isto não afasta, contudo, a possibilidade de aplicação de multa sancionatória diante do comportamento reprovável consistente na recusa injustificada. Neste caso, haverá nítida desobediência à ordem judicial, passível de aplicação de multa pela conduta em desrespeito aos deveres processuais (CPC, art. 14, V).

IV. A Súmula 372 não se aplica nos pedidos incidentais de exibição

O STJ tem entendido que nos pedidos incidentais de exibição (CPC, arts. 355 e seguintes) cabe a fixação da multa cominatória (astreintes), uma vez que a vedação da Súmula 372 incide apenas nas ações de exibição. É o que consta de precedente do STJ, abaixo.

V. Possibilidade de ordem de busca e apreensão

A fim de garantir a exibição do documento, o juiz poderá determinar a expedição de mandado de busca e apreensão, conforme já decidiu o STJ em precedente abaixo transcrito.

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes".

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): “Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória”.

Súmula nº 389 do STJ (Aprovada em 26/08/2009): “A comprovação do pagamento do “custo do serviço” referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face da sociedade anônima.”

JULGADOS

Recurso repetitivo sobre exibição de documentos – interesse de agir
“[...] Falta ao autor interesse de agir para a ação em que postula a obtenção de documentos com dados societários, se não logra demonstrar: a) haver apresentado requerimento formal à ré nesse sentido – b) o pagamento pelo custo do serviço respectivo, quando a empresa lhe exigir, legitimamente respaldada no art. 100, § 1º da Lei 6.404/76. [...]”
(STJ - REsp 982133/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/09/2008, DJe 22/09/2008)

Presunção de veracidade e princípio do livre convencimento
“A princípio, presumem-se verdadeiros os fatos que se pretendiam provar com os documentos que a parte se recusou a exibir, não obstante a determinação judicial expressa, mas a presunção de veracidade poderá ser infirmada pelo julgador quando da formação do seu livre convencimento em face das provas constantes dos autos. [...]”
(STJ – REsp 867.132 – Proc. 2006/0134000-8 – RS – Terceira Turma – Rel. Min. Sidnei Beneti – Julg. 07/12/2010 – DJE 07/02/2011)

Exibição de documentos
“O processo civil moderno tem, na máxima medida possível, de se direcionar a uma solução de mérito. A possibilidade de pedido incidental para exibição de documento imprescindível à lide não ofende os princípios fundamentais do processo, ao contrário, prima pela aplicação do princípio da pas de nullité san grief e da celeridade processual, em conformidade com as disposições contidas no art. 355 e ss. do CPC. [...]”
(TJPR – ApCiv 1026780-4 – Curitiba – Décima Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Renato Lopes de Paiva – DJPR 27/05/2013 ..)

“O direito de ação, previsto no art. 5º, XXXV da CF/88, não pressupõe o prévio requerimento do direito na seara administrativa, sendo que, da mesma forma, inexiste qualquer disposição neste sentido, no regramento legal atinente à medida cautelar de exibição de documento, previsto no art. 844, II e arts. 355 a 363, todo do CPC.”
(TRF 4ª R.; AC 0000334-84.2008.404.7120; RS; Terceira Turma; Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva; Julg. 23/11/2011; DEJF 09/12/2011; Pág. 244)

Necessário recebimento da petição inicial

O art. 355 do CPC permite o incidente de exibição de documentos. Desta forma, não há que se falar em indeferimento da exordial quando não foram anexados todos os documentos necessários à compreensão do processo. Assim, faz-se necessária a anulação da sentença para prosseguimento do feito, tendo em vista que o autor atendeu a todos os requisitos do art. 295, I e parágrafo único do CPC quando do ajuizamento da ação. [...]"
(TJPR – ApCiv 1000586-6 – Londrina – Décima Terceira Câmara Cível – Rel. Des. Luis Carlos Xavier – DJPR 04/04/2013 ..)

Expedição de mandado de busca e apreensão
"[...] 1. A multa cominatória é pertinente quando se trate de obrigação de fazer ou não fazer, não cabendo na cautelar de exibição de documentos, em que, se não cumprida a ordem, segundo precedente desta Terceira Turma, é possível a busca e apreensão. [...]"
(STJ - REsp 433711/MS, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2003, DJ 22/04/2003 ..)

"[...] Na medida cautelar preparatória de exibição de documentos, conforme entendimento do Superior Tribunal de justiça, a sanção imposta, àquele que descumpriu a ordem judicial de exibição, é a busca e apreensão (art. 362, cpc) e não a presunção de veracidade (art. 359, I, CPC). [...]"
(TJPR – Ag Instr 1030846-6 – Londrina – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Shiroshi Yendo – DJPR 12/06/2013 ..)

Pedido em nome de terceiro - Inadmissibilidade
"A ação cautelar de exibição objetiva o conhecimento de documento próprio ou comum. Improcede o pedido de exibição de documento em nome de terceiro. 2. Não se trata de conflito negativo de competência, apenas, não há como receber a petição inicial porque não há como adaptar a natureza da causa ao tipo de procedimento escolhido, nos termos do art. 295, V, do CPC. [...]."
(TRF 4ª R. – AC 0004787-39.2009.404.7201 – SC – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva – Julg. 14/12/2011 – DEJF 11/01/2012 – Pág. 512)

Impossibilidade de imposição de multa na ação de exibição de documentos
"[...] 4. Como é cediço, a sentença proferida na ação de exibição, proposta em face de terceiro, tem caráter mandamental, não cabendo a imposição de astreintes, mas pode ser fixado prazo para que o requerido exiba o documento vindicado, sob pena de ser determinada a expedição de mandado de busca e apreensão. É bem por isso que orienta a Súmula nº 372/STJ que, na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória. 5. Recurso Especial parcialmente provido para afastar a multa cominatória." (STJ – REsp 1.159.087 – Proc. 2009/0191534-6 – MG – Quarta Turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – Julg. 17/04/2012 – DJE 15/05/2012 ..)

"[...] A multa cominatória deve ser aplicada quando se trata de obrigação de fazer ou não fazer, não sendo pertinente na hipótese de exibição de documentos. Deve-se afastar a aplicação de multa cominatória na hipótese de não exibição

de documentos, uma vez que o art. 359, II, do código de processo civil dispõe que serão considerados verdadeiros os fatos que os documentos não exibidos comprovariam. Súmula nº 372 desta Corte. [...]"
(STJ – Terceira Turma – AgRg-REsp 1.374.377 – 2013/0076953-8 – – Relª Minª Nancy Andrighi – DJE 11/06/2013.)

"[...] No caso da exibição incidental de documento, não cabe multa diária por descumprimento, porquanto possui penalidade específica que se encontra insculpida no artigo 359 do Código de Processo Civil. [...]"
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Ag Instr 0991622-5 – Marechal Cândido Rondon – Rel. Des. Paulo Cezar Bellio – DJPR 12/06/2013.)

Apesar da Súmula 372, cabe fixação de multa cominatória nos pedidos incidentais
"[...] 2. Não se trata de ação cautelar, na qual a imposição de multa cominatória é vedada, conforme a súmula nº 372/STJ, mas de processo de conhecimento, onde a imposição da multa, foi determinada de forma incidental, não havendo porque se afastar a penalidade em questão."
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1096940/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 18/11/2010.)

Quebra de sigilo profissional por ordem judicial
"[...] 1.- Não se pode recusar o atendimento a ordem judicial com base em suposto segredo profissional, quando os dados tidos por sigilosos envolvem informações adstritas às próprias partes litigantes.[...]"
(RMS 28456/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 26/09/2011 ..)

Descaracterização do sigilo profissional
"Descaracterizado o sigilo profissional, ante iniciativa do advogado, ao juntar cópia da sua correspondência eletrônica, tratando trata do óbito do autor e levantamento dos valores sem a habilitação dos sucessores. Logo, não se trata de comunicação privada entre advogados, protegida pelo art. 7º, II, da Lei nº 8.906/94."
(TRF 4ª R.; AI 2008.04.00.016259-0; RS; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior; Julg. 03/09/2008; DEJF 15/09/2008; Pág. 567)

Inversão do ônus probatório
"O fato de os extratos estarem à disposição dos clientes não desonera o banco de exibir a documentação pleiteada pelo autor, pois àquele incumbe o dever de exibi-las, se instado a fazê-lo, em razão do contrato celebrado (REsp´s 330.261/NANCY e 617.031/DIREITO). O ajuizamento da ação de exibição decorre da inexistência destes documentos em poder do autor. Assim, ônus de apresentá-los, até mesmo pela própria natureza desta ação, só pode ser imputado ao banco-réu. No caso, o ônus de exibição é imposto ao réu, sob pena de se admitirem como verdadeiras as alegações que por meio deles a parte pretendia provar (Art. 359 do CPC). [...]"
(STJ – Decisão Monocrática – Respnº 836.263 - Ministro HUMBERTO GOMES

DE BARROS, DJ 06/06/2006)

“Fatura telefônica que demonstra a relação jurídica entre as partes. Documento suficiente a autorizar a inversão do ônus probatório para determinar que a ré exiba os documentos pretendidos pelo autor, nos termos dos artigos 355 e seguintes do CPC. [...]”
(TJPR – ApCiv 0983544-1 – Santa Helena – Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Carlos Eduardo A. Espínola – DJPR 14/06/2013 – Pág. 167)

“Em determinadas circunstâncias, deve o magistrado agir de ofício, no sentido de se apurar a verdade dos fatos, fazendo valer o seu ativismo judicial. Contudo, não demonstrando o recorrente eventual fato impeditivo de conseguir pessoalmente a informação necessária junto à instituição financeira, tampouco comprovando a sua recusa na prestação, bem como fato impeditivo importante para, pessoalmente, obter o documento desejado, não há de ser invertido o ônus da prova, que é seu, de fato constitutivo de seu direito. [...]”
(TRF 4ª R.; AGRLEG-AI 0019984-69.2010.404.0000; RS; Primeira Turma; Rel. Des. Fed. Álvaro Eduardo Junqueira; Julg. 14/09/2011; DEJF 22/09/2011; Pág. 60)

Art. 356. O pedido formulado pela parte conterá:
I - a individuação, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa;
II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;
III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. O pedido não pode ser genérico ou indeterminado

O pedido de exibição de documento deve ser certo e determinando, não sendo admissível uma formulação genérica. Não é possível, portanto, que a parte requeira a exibição “de um documento que demonstre ter havido celebração de acordo”, nem tampouco de “uma declaração que comprove o fato A ou B”. Nessas hipóteses, o requerente não tem certeza quanto à existência do documento, razão pela qual não pode exigir em juízo sua apresentação. Para a aplicação das normas dispostas nos arts. 355 e seguintes do CPC é fundamental, portanto, a individuação do documento e a demonstração da certeza quanto à sua existência.

II. Legitimidade e interesse

Faz-se imprescindível também que a parte que requer a exibição tenha legitimidade e interesse para fazê-lo, isto é, demonstre que o documento tem pertinência com sua relação jurídica e que sua exibição é necessária e relevante.

III. Finalidade

O pedido poderá ser liminarmente indeferido caso o requerente não demonstre o fundamento de sua pretensão, ou seja, a finalidade da exibição para a defesa de algum interesse juridicamente relevante.

IV. Ônus da prova

O ônus da prova quanto aos requisitos exigidos no art. 356 do CPC incumbe ao requerente. É ele quem deverá demonstrar: a) qual é exatamente o documento pretendido – b) que tal documento existe fisicamente – c) as razões pelas quais reputa que o mesmo encontra-se em poder da parte contrária. Não se desincumbindo desse ônus, a parte terá seu pedido indeferido. Tal decisão poderá ocorrer imediatamente, não sendo necessária a intimação do requerente para complementar o pedido, justificando-o.

V. Presunção de veracidade

Conforme prevê o art. 359 do CPC, a não exibição do documento poderá acarretar a presunção de veracidade dos fatos que, através dele, se pretendia comprovar. A presunção nesse caso será relativa e, portanto, poderá ceder diante de outras provas produzidas nos autos.

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): “O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes”.

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): “Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória”.

Súmula nº 389 do STJ (Aprovada em 26/08/2009): “A comprovação do pagamento do “custo do serviço” referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face da sociedade anônima.”

JULGADOS

Recurso Repetitivo – STJ

“[...] II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva – [...] IV - Para fins

do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos –"
(STJ – Recurso Repetitivo – RESP 1.133.872 - PB 2009/0130944-4 - Relator Ministro Massami Uyeda – J. 19/04/2010.)

Ônus da prova na exibição de documento
"[...] Ordenada, pelo juiz, a exibição de documento ou coisa, o requerido não estará obrigado a atender a ordem se não dispuser do objeto da requisição. Havendo alegação de que o documento ou coisa não está em poder do requerido, cabe à parte que requereu a exibição fazer prova da inverdade dessa declaração (CPC, art. 357). [...]"
(STJ – REsp 429216/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 159, REPDJ 23/08/2004 ..)

"[...] Como é cediço, é cabível, nesta Corte Superior, a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de documentos, observadas as seguintes diretrizes: a) a ação correspondente não pode estar prescrita – b) não pode ser exigido do consumidor o adiantamento de custos da operação ou a prévia recusa administrativa, e c) o correntista deve explicitar o período que pretende ver exibido os documentos e demonstrar a plausibilidade da relação jurídica alegada trazendo indícios mínimos que comprovem a existência da contratação.[...]"
(STJ – Decisão Monocrática – RESP Nº 1.104.707 - PR (2008/0248350-5) - Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA – J. em 27/06/2013)

"[...] Se o réu alegar, em sua resposta, que não possui o documento, compete ao requerente demonstrar, pelos meios ordinários de prova, que tal alegação não corresponde à verdade." (TJPR – ApCiv 0103676-8 – Ac. 21660 – Paranavaí – Segunda Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Munir Karam – DJPR 07/10/2002)

Individualização do documento
"[...] 1. De acordo com o artigo 356, do código de processo civil, deve a parte autora individualizar precisamente os documentos que deseja a exibição, não podendo fazê-lo de forma genérica, sob pena de se impor ao banco ordem de impossível cumprimento. [...]"
(TJPR – ApCiv 1019680-8 – Bela Vista do Paraíso – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Hayton Lee Swain Filho – DJPR 14/06/2013 ..)

Presunção relativa de veracidade

"A princípio presumem-se verdadeiros os fatos que se pretendiam provar com os documentos que a parte se recusou a exibir, não obstante a determinação judicial expressa, mas a presunção de veracidade poderá ser infirmada pelo julgador quando da formação do seu livre convencimento em face das provas constantes dos autos"
(STJ - Terceira Turma – REsp 867132/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti – J. em 07/12/2010, DJe 07/02/2011.)

Demonstração mínima da existência de relação jurídica
"[...] A demonstração, ainda que indiciária, acerca da existência da relação jurídica sobre a qual versa o pedido de exibição de documentos, constitui requisito indispensável da ação cautelar de exibição de documentos (art. 356, III, do CPC), e a sua ausência, possível de conhecimento de ofício, enseja a extinção do processo, por inépcia da inicial. [...]"
(TJPR – ApCiv 1013918-3 – Curitiba – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Carlos Gabardo – DJPR 14/06/2013 – Pág. 387)

"Ação cautelar de exibição de documentos. Ausência de comprovação de relação jurídica com a reclamada. Art. 356, III, do CPC. Reconhecimento de oficio. Extinção do processo que se determina, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Inversão do ônus da sucumbência. [...]"
(TJPR – ApCiv 0971772-4 – Ponta Grossa – Sexta Câmara Cível – Relª Juíza Conv. Ana Lúcia Lourenço – DJPR 14/06/2013 ..)

"Na ação de exibição de documentos, a pretensão do autor tem por finalidade dar-lhe conhecimento acerca do conteúdo da coisa ou do documento pleiteado, seja para fundamentar futura ação, seja para avaliar seu direito material, evitando lide infundada ou dissociada da realidade. Não demonstrado o interesse de agir do autor que pleiteia exibição de documentos cujo acesso lhe é facultado (alvarás expedidos em seu favor em processos judiciais)."
(TRF 4ª R. – AC 0011412-66.2011.404.9999 – RS – Quinta Turma – Relª Desª Fed. Vivian Josete Pantaleão Caminha – Julg. 18/12/2012 – DEJF 14/01/2013 – Pág. 692)

Art. 357. O requerido dará a sua resposta nos 5 (cinco) dias subsequentes à sua intimação. Se afirmar que não possui o documento ou a coisa, o juiz permitirá que o requerente prove, por qualquer meio, que a declaração não corresponde à verdade.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Ato pessoal da parte. Necessidade de intimação pessoal.

A determinação de exibição de documentos implica na prática de um ato pes-

soal da parte e não da realização de ato processual. Daí porque a intimação deve ocorrer também de forma pessoal, feita por carta ou mandado e dirigida diretamente à própria parte (CPC, arts. 238 e 239). Não vale aqui a intimação do advogado, via publicação no Diário de Justiça.

II. Contagem do prazo

Como se trata de intimação pessoal, a contagem do prazo iniciar-se-á com a juntada aos autos do aviso de recebimento da carta ou do mandado, devidamente cumprido (CPC, art. 241).

III. Ônus da prova

O ônus da prova, como já mencionado, é do requerente, daquele que requer a exibição. Deverá inicialmente comprovar que o documento existe e que está em poder da parte adversa. Todavia, se este alegar que o documento não existe, que foi extraviado ou que não está mais em seu poder, incumbirá então a ele a prova deste fato impeditivo.

IV. Recusa justificada

A parte contra quem é requerida a exibição poderá ainda valer-se do disposto no art. 363 do CPC para eximir-se do dever legal. A recusa é justificada nas seguintes hipóteses: documento concernente a negócios da família, risco de violação a dever de honra, risco de desonra à parte ou a terceiro, sigilo profissional ou qualquer outro motivo reputado grave pelo magistrado. A relação de justificativas não é assim taxativa.

JULGADOS

Oportunidade de manifestação das razões de recusa
"[...] Segundo o regime processual previsto para a espécie (art. 357 do CPC), porém, não é em grau de recurso que o requerido deve manifestar as razões de sua recusa, mas sim perante o juiz da causa, no prazo de cinco dias, contados de sua intimação para apresentá-los. [...]"
(TJPR – AgInstr 354960-8 – Ac. 5200 – Toledo – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Jurandyr Souza Junior – Julg. 06/09/2006 – DJPR 29/09/2006 ..)

Ônus da prova: requerente
"[...] Havendo alegação de que o documento ou coisa não está em poder do requerido, cabe à parte que requereu a exibição fazer prova da inverdade dessa declaração (CPC, art. 357)"
(STJ – REsp 429216/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 159, REPDJ 23/08/2004 ..)

"[...] Como é cediço, é cabível, nesta Corte Superior, a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras

a exibição de documentos, observadas as seguintes diretrizes: a) a ação correspondente não pode estar prescrita – b) não pode ser exigido do consumidor o adiantamento de custos da operação ou a prévia recusa administrativa, e c) o correntista deve explicitar o período que pretende ver exibido os documentos e demonstrar a plausibilidade da relação jurídica alegada trazendo indícios mínimos que comprovem a existência da contratação.[...]"
(STJ – Decisão Monocrática – RESP Nº 1.104.707 - PR (2008/0248350-5) - Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA – J. em 27/06/2013)

"[...] Se o réu alegar, em sua resposta, que não possui o documento, compete ao requerente demonstrar, pelos meios ordinários de prova, que tal alegação não corresponde à verdade." (TJPR – ApCiv 0103676-8 – Ac. 21660 – Paranavaí – Segunda Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Munir Karam – DJPR 07/10/2002)

Desnecessidade de prévio requerimento administrativo
"[...] A propositura de medida cautelar de exibição de documentos não está condicionada à comprovação da prévia recusa extrajudicial de exibição de documentos por quem tenha o dever de exibi-los. Interesse de agir configurado. Agravo interno não provido."
(TJPR – Agr 1043106-2/01 – Londrina – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – DJPR 14/06/2013 – Pág. 403)

"O direito de ação, previsto no art. 5º, XXXV da CF/88, não pressupõe o prévio requerimento do direito na seara administrativa, sendo que, da mesma forma, inexiste qualquer disposição neste sentido, no regramento legal atinente à medida cautelar de exibição de documento, previsto no art. 844, II e arts. 355 a 363, todo do CPC. Assim, tendo a CEF o dever de apresentar aos seus correntistas os extratos de suas contas, por tratar-se de relação jurídica regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, a contestação da ação no seu mérito, tal como efetuada nos autos, conduz, inarredavelmente, à procedência da ação com a condenação dos ônus sucumbenciais."
(TRF 4ª R. – AC 0029357-38.2008.404.7100 – Terceira Turma – Relª Desª Fed. Maria Lúcia Luz Leiria – Julg. 24/08/2010 – DEJF 01/09/2010.)

Art. 358. O juiz não admitirá a recusa:
I - se o requerido tiver obrigação legal de exibir;
II - se o requerido aludiu ao documento ou à coisa, no processo, com o intuito de constituir prova;
III - se o documento, por seu conteúdo, for comum às partes.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Inadmissibilidade da recusa

Tal dispositivo apresenta as hipóteses em que a parte não poderá deixar de apresentar o documento, enquanto que o art. 363 do CPC prevê justamente o inverso: circunstâncias que autorizam a recusa.

II. Dever legal de exibição

A primeira delas é a existência de dever legal, como ocorre, por exemplo, com as instituições financeiras que têm o dever de manter em seus arquivos físicos e eletrônicos os dados e informações de operações bancárias. A jurisprudência é clara no sentido que há por parte dos bancos ou entidades de crédito a obrigação de exibição dos extratos ou qualquer outro meio de comprovação da movimentação financeira.

III. Documento mencionado como prova

Também não será admitida a recusa quando o documento tiver sido utilizado como instrumento de defesa no processo. Isto porque, sendo alegada a existência do documento, a parte adversa tem o direito de vê-lo exibido até mesmo para tentar refutar as supostas ilações dele decorrentes.

IV. Documento comum às partes

Por fim, também será ilícita a recusa se o documento relacionar-se a matéria comum às partes. A lei fala nesse caso em conteúdo comum, o que significa que o documento pode ser de propriedade exclusiva de uma das partes, mas, tendo um conteúdo a ambas relacionado, sua exibição será obrigatória.

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): “O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes”.

Súmula nº 389 do STJ (Aprovada em 26/08/2009): “A comprovação do pagamento do “custo do serviço” referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face da sociedade anônima.”

JULGADOS

Extratos analíticos de FGTS – dever de exibição da Caixa Ecônomica Federal

“[...] A responsabilidade pela exibição dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é, por força da interpretação sistemática do art. 7º, I, da Lei n.º 8.036/90 c/c os arts. 23 e 24 do Decreto n.º 99.684/90 e art. 10 da Lei Complementar n.º 110/01, da CEF, inclusive em relação ao período anterior à centralização. [...]”
(STJ – AgRg-RESP 631993 – AL – Primeira Turma – Relª Minª Denise Martins Arruda – Julg. 16/11/2004 – DJU 13/12/2004 ..)

Inadmissibilidade da recusa
"[...] I. O dever de colaboração com o poder judiciário, inclusos os auxiliares da justiça, é regra geral no direito processual civil, sendo admitidas apenas as exceções previstas na Lei. II. É inadmissível a recusa à apresentação de documento quando o detentor dos documentos incorre em alguma das hipóteses do artigo 358 do código de processo civil [...]"
(TJPR – Ag Instr 0562983-0 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – DJPR 27/04/2009 – Pág. 385)

Documento imprescindível ao julgamento da lide: nulidade da sentença
"[...] Em sede de ação revisional é imprescindível à apresentação do instrumento contratual, para que se possam aferir as bases efetivas e até a natureza da relação jurídica constituída, mostrando-se, portanto defeso ao magistrado julgar a lide sem verificar a situação concreta dos autos, resultando daí a nulidade da sentença, que deve ser declarada de ofício, para que o requerido seja instado a exibir o contrato completo (art. 358/CPC).2. Apelações cíveis prejudicada, pela nulidade da sentença. Acórdão."
(TJPR – ApCiv 0956667-2 – Londrina – Décima Sétima Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Francisco Jorge – DJPR 06/06/2013 – Pág. 237)

Documento já apresentado ao consumidor de serviços bancários
"[...] Encontra-se presente o interesse de agir do consumidor em propor medida cautelar, a fim de obter a exibição de documentos referentes à relação contratual, independente destes já terem sido fornecidos, em observância ao princípio da boa-fé imposto à instituição financeira. [...]"
(TJPR – ApCiv 1015817-9 – Cianorte – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Shiroshi Yendo – DJPR 28/05/2013 ..)

Ônus de sucumbência
"Na exibição de documentos, é desnecessária a prova da recusa de pedido administrativo, tendo em vista o dever de boa-fé que os bancos, em geral, devem aos seus clientes, apresentando qualquer documento que lhe seja requerido, extra ou judicialmente. [...] III restando integralmente vencida, a parte ré deve suportar o pagamento do ônus de sucumbência, pela aplicação do princípio da causalidade. [...]"
(TJPR – ApCiv 1016940-7 – Cianorte – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Shiroshi Yendo – DJPR 31/05/2013 – Pág. 498)

"É certo que, pelo princípio da causalidade, deve arcar com os ônus sucumbenciais a parte que deu causa ao ajuizamento da demanda. Da mesma forma, não configura perda superveniente do objeto a entrega do bem da vida, pelo requerido, após o ajuizamento da demanda. Ocorre que, no caso dos autos, após a exibição administrativa dos autos do processo n. º 518.265.229-8, a parte autora veio aos autos e, expressamente, desistiu do pedido a ele relacionado. Assim, de rigor a extinção parcial do processo sem resolução de mérito. [...] 4. Considerando a sucumbência recíproca, a determinação judicial de compensação de honorários advocatícios encontra amparo no texto legal, consoante artigo 21 do CPC.[...]"

(TRF 4ª R.; AC 0007567-60.2010.404.9999; SC; Terceira Turma; Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva; Julg. 23/11/2011; DEJF 06/12/2011; Pág. 49)

Documento comum às partes: definição
"[...] Documento comum é todo aquele que guarda pertinência direta com a situação jurídica das partes litigantes, devendo ser apresentado em juízo quando for pertinente à lide, ainda que lavrado por apenas um dos contendores."
(TJPR – Ag Instr 0562983-0 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – DJPR 27/04/2009 – Pág. 385 ..)

Documento comum às partes: não se admite recusa de apresentação
"[...] Conforme assente jurisprudência desta Corte, tratando-se de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele."
(STJ – AgRg-AREsp 260.973 – Proc. 2012/0245222-7 – MG – Terceira Turma – Rel. Min. Sidnei Beneti – Julg. 26/02/2013 – DJE 19/03/2013 ..)

"[...] Conforme previsão dos art. 844 e 358, III do código de processo civil, deve a copel exibir documento comum entre as partes. [...]"
(TJPR – ApCiv 0926460-4 – Dois Vizinhos – Décima Primeira Câmara Cível – Relª Desª Vilma Régia Ramos de Rezende – DJPR 18/02/2013 – Pág. 266)

"Trata-se da exibição de documento comum entre as partes, sobretudo ante a evidência de que a conta em caderneta de poupança configura típico contrato de depósito, vinculando depositante e depositário nas obrigações legais decorrentes. É dever da instituição financeira apresentar aos seus correntistas os extratos de suas contas, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do código de defesa do consumidor. Contudo, é razoável exigir-se da parte autora a comprovação, pelo menos, do número da conta poupança."
(TRF 4ª R. – AI 0006576-40.2012.404.0000 – PR – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. Luís Alberto de Azevedo Aurvalle – Julg. 14/08/2012 – DEJF 24/08/2012 – Pág. 184)

Art. 359. Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar:
I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357;
II - se a recusa for havida por ilegítima.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Presunção de veracidade

No pedido incidental de exibição de documentos, a recusa injustificada ou a ausência de manifestação terão como consequência a presunção de veracidade dos fatos que se pretendia comprovar através do documento sonegado. Trata-se de presunção relativa, a qual poderá ser infirmada pelo conjunto das provas, ao final do processo.

II. A presunção não se aplica em ação cautelar de exibição (preparatória)

A jurisprudência do STJ entende que a presunção de veracidade não incide nas ações cautelares de exibição, ou seja, nas medidas preparatórias, requeridas antes do ajuizamento da ação principal. Isto porque nelas ainda não existe ação principal, não devendo haver vinculação da prova a uma lide ainda não discutida perante o Poder Judiciário. É o que consta do precedente (Recurso especial repetitivo) abaixo citado.

III. Pode haver ordem judicial de busca e apreensão?

Sim, mesmo diante da presunção de veracidade dos fatos alegados, o magistrado pode entender ser necessário o exame do documento e, consequentemente, determinar sua busca e apreensão. Nesse sentido, já decidiu o STJ, conforme precedente abaixo citado.

IV. Na ação cautelar de exibição não cabe a fixação de multa cominatória

Conforme Súmula 372 do STJ, não cabe a fixação de multa cominatória (astreintes) na ação de exibição de documentos.

V. Na exibição incidental, cabe a fixação de multa cominatória

Contudo, o STJ tem entendido que a multa cominatória (astreintes) pode ser aplicada nos pedidos incidentais de exibição, não havendo nesse entendimento contradição ao disposto na Súmula 372. Isto porque a referida súmula trata das ações cautelares de exibição, não de pedido incidente, feito nos próprios autos, com base no art. 355 e seguintes. É o que consta de precedente abaixo citado.

VI. Recurso cabível

Contra a decisão que determina a exibição de documento por uma das partes, por se tratar de um incidente do processo, cabe a interposição de recurso de agravo de instrumento. De forma diversa, a decisão proferida em face do terceiro (CPC, art. 361) tem natureza de sentença e, portanto, é apelável.

Súmula nº 372 do STJ (Aprovada em 11/03/2009): “Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória”.

JULGADOS

Presunção de veracidade
"EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS INCIDENTAL [...] A não-exibição do documento requerido pelo autor implicará, na ação principal, na admissão da presunção da verdade dos fatos que se pretende comprovar por meio daquela prova sonegada pela parte ex adversa, conforme artigo 359 do Código de Processo Civil. [...]"
(STJ – AgRg-Ag-REsp 155.946 – Proc. 2012/0049367-6 – SP – Quarta Turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – Julg. 16/10/2012 – DJE 22/10/2012)

Presunção de veracidade não se aplica à ação cautelar de exibição de documento
(Recurso Especial Repetitivo)
"[...] A presunção de veracidade contida no art. 359 do Código de Processo Civil não se aplica às ações cautelares de exibição de documentos. Precedentes. 2. Na ação cautelar de exibição, não cabe aplicar a cominação prevista no art. 359 do CPC, respeitante à confissão ficta quanto aos fatos afirmados, uma vez que ainda não há ação principal em curso e não se revela admissível, nesta hipótese, vincular o respectivo órgão judiciário, a quem compete a avaliação da prova, com o presumido teor do documento [...]."
(STJ – Segunda Seção – Recurso Repetitivo – REsp 1094846/MS – Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região) – J. em 11/03/2009 – DJe 03/06/2009.)

"[...] 4. É inaplicável a presunção de veracidade contida no art. 359 do código de processo civil às ações cautelares de exibição de documentos. [...]"
(TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – ApCiv 1018344-3 – Paranavaí – Rel. Des. Hayton Lee Swain Filho – DJPR 14/06/2013.)

Apesar da Súmula 372, cabe fixação de multa cominatória nos pedidos incidentais
"[...] 2. Não se trata de ação cautelar, na qual a imposição de multa cominatória é vedada, conforme a súmula nº 372/STJ, mas de processo de conhecimento, onde a imposição da multa, foi determinada de forma incidental, não havendo porque se afastar a penalidade em questão."
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1096940/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 18/11/2010.)

Art. 360. Quando o documento ou a coisa estiver em poder de terceiro, o juiz mandará citá-lo para responder no prazo de 10 (dez) dias.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Exibição em face de terceiro

O presente dispositivo trata de uma nova ação, dirigida contra pessoa alheia

ao processo principal (terceiro), a qual será citada para responder em dez dias, tendo ampla possibilidade de defesa. Trata-se de processo diverso da lide principal, devendo o pedido ser autuado em apenso. O fundamento legal é o art. 341, II, do CP, o qual estabelece o dever do terceiro de exibir documento ou coisa que esteja em seu poder. O pedido deverá ser formulado em observância ao art. 282 e 356 do CPC.

II. A ação deve ser processada no juízo competente para a ação principal

Tratando-se de ação incidental, conexa (CPC, art. 103) e acessória (CPC, art. 108), a competência para seu processamento é do próprio juízo onde tramita a ação principal.

III. Decisão tem natureza de sentença

Como se trata de uma nova ação, a decisão aqui proferida põe fim ao processo, tendo portanto a natureza de sentença.

IV. Recurso cabível: apelação

Contra a decisão que põe fim à ação de exibição em face do terceiro cabe recurso de apelação. Isso porque se trata de novo processo e, consequentemente, de decisão terminativa.

V. Recurso recebido sem efeito suspensivo

Embora não exista previsão específica, parte da doutrina sustenta que o recurso de apelação, na ação de exibição contra terceiro, deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Isto porque o julgamento da ação principal depende da apresentação do documento, não se justificando a demora gerada pela tramitação do recurso. Destaque-se que a sentença na ação de exibição decorre de cognição exauriente, inclusive com ampla possibilidade probatória.

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes".

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória".

Súmula nº 389 do STJ (Aprovada em 26/08/2009): "A comprovação do pagamento do "custo do serviço" referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face da sociedade anônima."

JULGADOS

Pedido incidental

"[...] É possível que a parte interessada formule pedido incidental para exibição de documentos, o qual deve ser apreciado pelo julgador, sob pena de incorrer em cerceamento de defesa, vez que a exibição pode dar-se no curso do processo, como incidente da fase preparatória (arts. 355-363), ou antes do ajuizamento da causa, a título de medida preparatória (arts. 844 e 845). 2. O juiz pode ordenar que a parte exiba documento ou coisa, que se ache em seu poder. (art. 355, CPC) [...]"
(TJPR – Ag Instr 0708441-7 – Terra Boa – Décima Quarta Câmara Cível – Rel. Des. Guido Döbeli – DJPR 21/02/2011 ..)

"EXIBIÇÃO INCIDENTAL. Artigo 360 do código de processo civil. Recusa em exibir. Ação procedente. Honorários de advogado."
(TJPR – ApCiv 0735689-4 – Londrina – Nona Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Albino Jacomel Guerios – DJPR 21/02/2011 – Pág. 186)

Não cabimento do pedido incidental
"A exibição documento em poder de terceiro não pode ser pleiteada incidentalmente, haja vista que tal providência exige demanda autônoma. [...]"
(TJPR – ApCiv 0995205-0 – Corbélia – Décima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Lopes – DJPR 02/05/2013 – Pág. 246)

Quebra de sigilo profissional por ordem judicial
"[...] 1.- Não se pode recusar o atendimento a ordem judicial com base em suposto segredo profissional, quando os dados tidos por sigilosos envolvem informações adstritas às próprias partes litigantes."
(RMS 28456/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 26/09/2011.)

Apresentação de documento comum às partes
"[...] Sabe-se, mais, que esta Corte Superior tem entendido que, em tratando-se de documento comum às partes, revela-se inadmissível a recusa ao pedido de exibição judicial, razão pela qual a entidade tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Precedentes. [...]"
(STJ – REsp 1.120.757 – Proc. 2009/0017747-6 – RJ – Segunda Turma – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – Julg. 02/06/2011 – DJE 09/06/2011)

"III. Documento comum é todo aquele que guarda pertinência direta com a situação jurídica das partes litigantes, devendo ser apresentado em juízo quando for pertinente à lide, ainda que lavrado por apenas um dos contendores."
(TJPR – Ag Instr 0562983-0 – Curitiba – Décima Segunda Câmara Cível – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – DJPR 27/04/2009 – Pág. 385 ..)

Impossibilidade de imposição de multa na ação de exibição de documentos
"Segundo a jurisprudência consolidada do STJ, na ação de exibição de documentos não cabe a aplicação de multa cominatória (Súmula 372). Este entendimento aplica-se, pelos mesmos fundamentos, para afastar a cominação de multa diária para forçar a parte a exibir documentos em medida incidental no curso de ação ordinária condenatória. [...]"

(STJ – Quarta Turma – AgRg no Ag 1179249/RJ – Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti – J. em 14/04/2011 ..)

"No caso da exibição incidental de documento, não cabe multa diária por descumprimento, porquanto possui penalidade específica que se encontra insculpida no artigo 359 do Código de Processo Civil. [...]"
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Ag Instr 0991622-5 – Marechal Cândido Rondon – Rel. Des. Paulo Cezar Bellio – DJPR 12/06/2013.)

Apesar da Súmula 372, cabe fixação de multa cominatória nos pedidos incidentais
"Não se trata de ação cautelar, na qual a imposição de multa cominatória é vedada, conforme a súmula nº 372/STJ, mas de processo de conhecimento, onde a imposição da multa, foi determinada de forma incidental, não havendo porque se afastar a penalidade em questão."
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1096940/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 18/11/2010.)

Art. 361. Se o terceiro negar a obrigação de exibir, ou a posse do documento ou da coisa, o juiz designará audiência especial, tomando-lhe o depoimento, bem como o das partes e, se necessário, de testemunhas; em seguida proferirá a sentença.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. Ampla instrução probatória

O terceiro é citado para apresentar resposta e terá direito, portanto, a instrução probatória. Todos os meios de prova devem ser admitidos, permitindo-se um amplo contraditório.

II. Dever de exibição do documento pelo terceiro

Independentemente de previsão específica e conforme disposto no art. 341, II, do CPC, o terceiro terá o dever legal de exibir o documento sempre que este for necessário para a apuração da verdade e a prestação jurisdicional. Trata-se, assim, de uma obrigação processual decorrente do poder do Estado-juiz. A regra assemelha-se à obrigação que tem toda pessoa de testemunhar em juízo.

III. Recusa justificada

As hipóteses legais de recusa estão previstas no art. 363 do CPC, mas cuja enumeração não é taxativa. Trata-se de previsão numerus apertus, podendo haver

outras justificativas não disciplinadas pela lei mas aceitas pelo magistrado à luz do caso concreto.

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes".

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória".

Súmula nº 389 do STJ (Aprovada em 26/08/2009): "A comprovação do pagamento do "custo do serviço" referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face da sociedade anônima."

JULGADOS

Concessionária de serviço público e o consumidor
"A concessionária de serviço público tem o dever de exibir os documentos e dados relacionados às relações que mantém, em especial com o consumidor, pelo prazo prescricional de eventuais ações que possam se originar dessas relações, que é de 20 (vinte) anos, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Sendo terceira em relação à demanda principal, a concessionária, nessas hipóteses, tem o dever legal de exibir o documento de que necessita o consumidor. [...]".
(TJPR – ApCiv 0391930-0 – Cornélio Procópio – Primeira Câmara Cível – Rel. Juiz Conv. Edison de Oliveira Macedo Filho – DJPR 30/11/2007 – Pág. 10)

Art. 362. Se o terceiro, sem justo motivo, se recusar a efetuar a exibição, o juiz lhe ordenará que proceda ao respectivo depósito em cartório ou noutro lugar designado, no prazo de 5 (cinco) dias, impondo ao requerente que o embolse das despesas que tiver – se o terceiro descumprir a ordem, o juiz expedirá mandado de apreensão, requisitando, se necessário, força policial, tudo sem prejuízo da responsabilidade por crime de desobediência.

AUTOR

Rogéria Fagundes Dotti

I. Consequências da recusa à exibição

Nos termos da lei, a recusa injustificada à exibição acarretará não apenas a

busca e apreensão do documento, inclusive com força policial, mas também caracterizará a conduta típica do crime de desobediência (CP, art. 330). Isto porque a determinação de exibição constitui ordem judicial, contra a qual não poderá se opor o terceiro.

II. Inexistência de presunção de veracidade

As consequências legais acima mencionadas justificam-se porque na hipótese da ordem judicial se dirigir contra um terceiro, e portanto estranho à lide, não há como incidir a presunção de veracidade dos fatos que se pretendia comprovar com o documento. A recusa, nesse caso, não decorre da parte adversa, razão pela qual não haverá o ônus da presunção.

III. Ônus de sucumbência

Tratando-se de uma ação incidental (actio ad exhibendum), e havendo recusa injustificada na exibição, o terceiro deverá ser condenado ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios. Por outro lado, sendo julgado improcedente o pedido, a parte requerente é que deverá arcar com custas e honorários. A dúvida surge, porém, na situação do terceiro ser citado e exibir judicialmente o documento, sem qualquer oposição. Uma parte da doutrina sustenta que nesse caso haveria reconhecimento jurídico do pedido, e consequentemente, o dever de arcar com custas e honorários. Outros entendem que o processo deve ser simplesmente extinto por perda de objeto (CPC, art. 267, IX), sem condenação para o terceiro. Isto porque ele não teria sido instado antes a exibir e se recusado. Não haveria, então, lide (pretensão resistida), não havendo causalidade para a condenação aos ônus da sucumbência.

IV. Multa sancionatória

Muito embora não caiba na ação de exibição a fixação de multa cominatória (astreintes), consoante dispõe a Súmula 372 do STJ, o descumprimento à ordem judicial caracteriza ato atentatório ao exercício da jurisdição, sendo possível então a aplicação de multa sancionatória. Com efeito, o art. 14, V do CPC estabelece o dever processual de colaboração (cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final). Assim, apesar de vedada a fixação de multa diária (coercitiva), poderá o magistrado aplicar a multa prevista no parágrafo único do art. 14 do CPC.

Súmula nº 372 do STJ (DJe 30/03/2009): "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória".

JULGADOS

Expedição de mandado de busca e apreensão

"Como é cediço, a sentença proferida na ação de exibição, proposta em face

de terceiro, tem caráter mandamental, não cabendo a imposição de astreintes, mas pode ser fixado prazo para que o requerido exiba o documento vindicado, sob pena de ser determinada a expedição de mandado de busca e apreensão. É bem por isso que orienta a Súmula nº 372/STJ que, na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória. 5. Recurso Especial parcialmente provido para afastar a multa cominatória."
(STJ – REsp 1.159.087 – Proc. 2009/0191534-6 – MG – Quarta Turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – Julg. 17/04/2012 – DJE 15/05/2012)

"[...] Na medida cautelar preparatória de exibição de documentos, conforme entendimento do Superior Tribunal de justiça, a sanção imposta, àquele que descumpriu a ordem judicial de exibição, é a busca e apreensão (art. 362, cpc) e não a presunção de veracidade (art. 359, I, CPC). [...]"
(TJPR – Ag Instr 1030846-6 – Londrina – Décima Sexta Câmara Cível – Rel. Des. Shiroshi Yendo – DJPR 12/06/2013 ..)

"Ocorrendo a resistência da empresa em apresentar os documentos pleiteados, a medida cabível é a busca e apreensão (art. 362 do CPC), não se falando em multa ou presunção de veracidade – [...]."
(TJPR – EmbDecCv 0893481-0/01 – Ivaí – Sétima Câmara Cível – Rel. Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira – DJPR 14/06/2013 – Pág. 183)

Apesar da Súmula 372, cabe fixação de multa cominatória
"[...] 2. Não se trata de ação cautelar, na qual a imposição de multa cominatória é vedada, conforme a súmula nº 372/STJ, mas de processo de conhecimento, onde a imposição da multa, foi determinada de forma incidental, não havendo porque se afastar a penalidade em questão."
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1096940/MG – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – J. em 18/11/2010.)

"Em ambas as hipóteses de procedimento (cautelar e incidental a ação de conhecimento em curso), cabível tanto a multa quanto a busca e apreensão (art. 362), na hipótese própria do documento se encontrar na posse de terceiro. Recurso conhecido em parte, e nesta, provimento do recurso por decisão unipessoal do relator (art. 557, § 1º-a, do CPC)."
(TJPR – Ag Instr 0643411-9 – Curitiba – Décima Terceira Câmara Cível – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – DJPR 08/02/2010 – Pág. 54)

Art. 363. A parte e o terceiro se escusam de exibir, em juízo, o documento ou a coisa:
I - se concernente a negócios da própria vida da família;
II - se a sua apresentação puder violar dever de honra;
III - se a publicidade do documento redundar em desonra à parte ou ao terceiro, bem como a seus parentes consangüíneos ou afins até o terceiro grau – ou lhes representar perigo de ação penal;

IV - se a exibição acarretar a divulgação de fatos, a cujo respeito, por estado ou profissão, devam guardar segredo;
V - se subsistirem outros motivos graves que, segundo o prudente arbítrio do juiz, justifiquem a recusa da exibição.
Parágrafo único. Se os motivos de que tratam os ns. I a V disserem respeito só a uma parte do conteúdo do documento, da outra se extrairá uma suma para ser apresentada em juízo.

AUTOR
Rogéria Fagundes Dotti

I. As razões para a recusa justificada

Tal dispositivo apresenta uma relação não taxativa ("numerus apertus") das circunstâncias que autorizam a recusa à exibição do documento, tanto pelo terceiro quanto pela própria parte adversa. Uma das hipóteses é justamente o sigilo profissional. Em relação aos advogados, o Estatuto da Advocacia e da OAB prevê constituir infração disciplinar a violação, sem justa causa, de sigilo profissional (Lei 8.906/1994, art. 34, VII). Observe-se também que o inciso V do art. 363 do CPC, ao falar de outros motivos graves, deixa à análise do magistrado a ocorrência ou não de recusa injustificada. E tal avaliação deverá ser feita sempre à luz do caso concreto.

II. Exibição parcial do documento

O parágrafo único prevê ainda a hipótese do documento conter uma parte que deva ser mantida em sigilo, autorizando então a exibição parcial do mesmo mediante um resumo da parte de livre acesso.

III. Ônus da prova e recurso cabível

No que diz respeito às circunstâncias excludentes, o ônus da prova incumbe à parte ou ao terceiro contra quem foi dirigida a ordem de exibição. São eles que devem comprovar a ocorrência das situações autorizadoras da recusa legítima. A análise quanto à existência ou não desse dever de exibição será feita pelo magistrado. Em relação ao terceiro, tal avaliação ocorrerá por ocasião da sentença prevista no art. 361 e contra tal decisão caberá apelação. Com relação à parte adversa, a decisão comportará o recurso de agravo de instrumento.

JULGADOS

Quebra de sigilo profissional por ordem judicial

"1. Explicitado ficou no voto condutor que a entidade hospitalar não está obri-

gada a enviar à Justiça prontuários médicos. 2. O Tribunal disse, com clareza, que à vista do prontuário, preservados os dados sigilosos quanto à doença e ao tratamento realizado, todos os demais dados relativos à internação não estão ao abrigo do sigilo profissional.[...]"
(STJ – EDcl no RMS 14134/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon STJ – Segunda Turma STJ – j. em 22/10/2002, DJ 25/11/2002, p. 214)

"1.- Não se pode recusar o atendimento a ordem judicial com base em suposto segredo profissional, quando os dados tidos por sigilosos envolvem informações adstritas às próprias partes litigantes.[...]"
(STJ – RMS 28456/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti STJ – Terceira Turma STJ – J. em 16/08/2011, DJe 26/09/2011 ..)

Descaracterização do sigilo profissional
"Descaracterizado o sigilo profissional, ante iniciativa do advogado, ao juntar cópia da sua correspondência eletrônica, tratando trata do óbito do autor e levantamento dos valores sem a habilitação dos sucessores. Logo, não se trata de comunicação privada entre advogados, protegida pelo art. 7º, II, da Lei nº 8.906/94."
(TRF 4ª R.; AI 2008.04.00.016259-0; RS; Quarta Turma; Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior; Julg. 03/09/2008; DEJF 15/09/2008; Pág. 567)

Não cabimento da multa cominatória
"Não cabe aplicação de multa em caso de descumprimento de ordem incidental de exibição de documento ou coisa prevista nos artigos 355 a 363 do Código de Processo Civil, porquanto já prevêem especificamente os dispositivos legais a presunção em caso de recusa considerada ilegítima. [...]"
(STJ – REsp 1.264.184 – Proc. 2011/0156705-6 – RS – Terceira Turma – Rel. Min. Sidnei Beneti – Julg. 14/02/2012 – DJE 09/03/2012)

Desnecessidade de prévio requerimento administrativo
"[...] A propositura de medida cautelar de exibição de documentos não está condicionada à comprovação da prévia recusa extrajudicial de exibição de documentos por quem tenha o dever de exibi-los. Interesse de agir configurado. Agravo interno não provido."
(TJPR – Agr 1043106-2/01 – Londrina – Décima Quinta Câmara Cível – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – DJPR 14/06/2013 – Pág. 403)

"O direito de ação, previsto no art. 5º, XXXV da CF/88, não pressupõe o prévio requerimento do direito na seara administrativa, sendo que, da mesma forma, inexiste qualquer disposição neste sentido, no regramento legal atinente à medida cautelar de exibição de documento, previsto no art. 844, II e arts. 355 a 363, todo do CPC. Assim, tendo a CEF o dever de apresentar aos seus correntistas os extratos de suas contas, por tratar-se de relação jurídica regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, a contestação da ação no seu mérito, tal como efetuada nos autos, conduz, inarredavelmente, à procedência da ação com a condenação dos ônus sucumbenciais."
(TRF 4ª R. – AC 0029357-38.2008.404.7100 – Terceira Turma – Relª Desª Fed. Maria Lúcia Luz Leiria – Julg. 24/08/2010 – DEJF 01/09/2010.)

Art. 364. O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o tabelião, ou o funcionário declarar que ocorreram em sua presença.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Documento público e documento particular

O documento público é o que se forma perante oficial público (escrivão, tabelião ou funcionário), no exercício da função pública. Por exclusão, são particulares todos os demais documentos que não forem constituídos por agente público.

II. Autoria material e autoria intelectual

A autoria material consiste na identificação de quem confeccionou o documento. É o responsável pela criação do suporte sobre o qual o fato está representado. A autoria intelectual identifica-se com o responsável pelo conteúdo das declarações prestadas. No documento público, a autoria material recai sobre a autoridade pública que o lavra e a autoria intelectual sobre o autor da declaração.

III. Força probante do documento público

O documento público faz prova da sua formação e dos fatos que ocorreram na presença do oficial público. Disso decorre que a fé pública incide sobre a formação do ato e sobre tudo que se passou na presença do oficial. Assim, as declarações feitas pelo oficial público ostentam presunção de veracidade, o que dispensa o beneficiário do ato de produzir provas a esse respeito (CPC, art. 333, IV). Contudo, tal presunção de veracidade é relativa, pois admite prova em contrário. A fé atribuída aos documentos públicos não pode ser recusada pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (CF, art. 19, II). As declarações feitas por particular ao oficial público não estão abrangidas pela fé pública e podem ser impugnadas por todos os meios de prova. Nesse caso, o documento público prova apenas que tal declaração foi prestada pelo particular ao oficial público, o que não equivale a reconhecer que o conteúdo de tal declaração seja verdadeiro.

JULGADOS

A força probante do documento público

"Documento público – Valor probante – O documento público faz prova dos fatos que o funcionário declarar que ocorreram em sua presença. Assim, tratando-se de declarações de um particular, tem-se como certo, em princípio, que foram efetivamente prestadas. Não, entretanto, que seu conteúdo corresponda à verdade." (STJ – Terceira Turma – REsp 37.173/SP – Rel. Ministro Eduardo Ribeiro – DJ 26/09/1994 – p. 25646)

A fé pública decorrente da declaração prestada por oficial público
"[...] 1. Embora o Poder Judiciário venha agindo com cautelar e rigor formal em relação à comprovação da mora, com a juntada do respectivo aviso de recebimento da notificação, fato é que, conforme alega o recorrente, a certidão do cartório que atesta ter sido a correspondência entregue no domicílio do devedor goza de fé pública, fazendo prova de seu conteúdo (art. 364, CPC). 2. Apelação à que dá provimento, cassando-se a sentença para o regular prosseguimento do feito." (TJPR – Décima Sétima Câmara Cível – ApCiv 559007-0 – Foz do Iguaçu – Rel. Des. Francisco Jorge – DJPR 19/05/2009)

"[...] 1. A notificação extrajudicial encaminhada por serventia de comarca diversa do endereço do devedor é plenamente eficaz para cumprir seus objetivos de informar sobre a inadimplência do contrato, ainda que não tenha sido entregue pessoalmente. 2. A fé pública outorgada pelo Estado a seus órgãos, agentes e delegados e por conseqüência, aos atos por eles praticados confere credibilidade à certidão do Oficial do Cartório que confirma a entrega da notificação no endereço do devedor, conferindo-se assim a validade do ato questionado." (TJPR – Décima Oitava Câmara Cível – Agravo Interno 760299-9/01 – Curitiba – Rel. Des. Luis Espíndola, DJPR 18/10/2011)

Art. 365. Fazem a mesma prova que os originais:
I - as certidões textuais de qualquer peça dos autos, do protocolo das audiências, ou de outro livro a cargo do escrivão, sendo extraídas por ele ou sob sua vigilância e por ele subscritas;
II - os traslados e as certidões extraídas por oficial público, de instrumentos ou documentos lançados em suas notas;
III - as reproduções dos documentos públicos, desde que autenticadas por oficial público ou conferidas em cartório, com os respectivos originais;
IV - as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade;
V - os extratos digitais de bancos de dados, públicos e privados, desde que atestado pelo seu emitente, sob as penas da lei, que as informações conferem com o que consta na origem;
VI - as reproduções digitalizadas de qualquer documento, público ou particular, quando juntados aos autos pelos órgãos da Justiça e seus auxiliares, pelo Ministério Público e seus auxiliares, pelas procuradorias, pelas repartições públicas em geral e por advogados públicos ou privados, ressalvada a alegação motivada e fundamentada de adulteração antes ou durante o processo de digitalização;

§ 1º - Os originais dos documentos digitalizados, mencionados no inciso VI do caput deste artigo, deverão ser preservados pelo seu detentor até o final do prazo para interposição de ação rescisória.
§ 2º - Tratando-se de cópia digital de título executivo extrajudicial ou outro documento relevante à instrução do processo, o juiz poderá determinar o seu depósito em cartório ou secretaria.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. A equiparação da eficácia

O art. 365 do CPC estende às reproduções a mesma eficácia probatória dos documentos originais, desde que preenchidas determinadas exigências legais.

II. As certidões, os traslados e as reproduções

As certidões e os traslados são formas de reproduzir documentos mantidos sob a guarda do funcionário público ou autos de processos judiciais. As certidões podem ser textuais (integrais), parciais ou sob a forma de breve relatório. Mas as certidões também podem ostentar a forma de um resumo feito pelo agente público, eventualmente com a transcrição de trechos de documentos. Os traslados, por sua vez, podem ser representados por cópias autênticas e integrais dos autos do processo judicial. As reproduções de documentos públicos são uma cópia fiel da via original, desde que autenticadas pelo oficial público que expediu ou lavrou o ato ou conferidas em cartório por meio da aferição da semelhança da reprodução com os respectivos originais.

II. Documentos em língua estrangeira

De acordo com o art. 157 do CPC, “Só poderá ser junto aos autos documento redigido em língua estrangeira, quando acompanhado de versão em vernáculo, firmada por tradutor juramentado”. Essa determinação está em consonância com a regra do art. 224 do Código Civil, que impõe a tradução para a língua portuguesa como condição de eficácia no Brasil dos documentos redigidos em língua estrangeira. Os sítios e portais da rede mundial de computadores (internet) mantidos por órgãos públicos, ao divulgarem seus documentos institucionais, deverão fazê-lo também em língua portuguesa (Lei nº 12.686/2012, art. 2º).

III. A dispensa de autenticação pelo Poder Público

Dispõe o art. 24 da Lei 10.522/2002: “As pessoas jurídicas de direito público são dispensadas de autenticar as cópias reprográficas de quaisquer documentos que apresentem em juízo”.

IV. A declaração de autenticidade pelo advogado

O advogado poderá declarar a autenticidade de cópias extraídas de autos do processo judicial, sob sua responsabilidade pessoal. Tal prerrogativa é aplicável a hipóteses em que seja necessária, por exemplo, a formação de novos autos com as referidas cópias, autos complementares, instrumentos recursais e cartas de sentença. Todavia, a fé conferida à declaração feita pelo advogado é restrita. Ela cessará se houver impugnação à autenticidade da reprodução, hipótese em que caberá ao advogado provar a autenticidade por outros meios.

V. A eficácia probatória dos documentos mantidos em meio digital

Não é qualquer impugnação que tem o efeito de infirmar a eficácia probatória das reproduções feitas a partir de documentos mantidos em meio eletrônico. Exige-se que ela seja fundamentada, demonstrando-se os motivos que amparam a alegação de adulteração (antes ou durante) do processo de digitalização. A dúvida suscitada acerca da regularidade da reprodução do documento digitalizado poderá ser dirimida pela sua conferência mediante comparação com o documento original. Eis o motivo para a exigência de conservação pelo detentor do documento original até o final do prazo para a ação rescisória. É cabível a determinação judicial para o depósito em cartório de cópia digital de título executivo extrajudicial ou outro documento relevante para a instrução do processo.

JULGADOS

Declaração de autenticidade de cópia
"[...]. O STJ entende pela presunção de veracidade dos documentos apresentados por cópia declarados autênticos e sem contestação dessa autenticidade. Precedente da Corte especial e decisões monocráticas em situações análogas. [...]." (STJ – Segunda Turma – REsp 1285045/MA – Rel. Ministro Herman Benjamin – DJe 19/12/2012)

Art. 366. Quando a lei exigir, como da substância do ato, o instrumento público, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. A exigência de instrumento público para a validade do ato

A formalidade de que trata o art. 366 do CPC não se relaciona com a formação da convicção judicial a respeito de uma alegação de fato. Logo, não é norma de direito processual (direito probatório). Trata-se de norma de direito material,

cuja exigência de instrumento público é requisito de validade do ato jurídico. São exemplos dessa exigência: a formalização de escritura pública acerca de bens imóveis com valor superior a trinta vezes o salário mínimo (CC, art. 108), os negócios jurídicos firmados com cláusula de não valer sem instrumento público e a celebração de pacto antenupcial (CC, art. 1640, par. único).

II. A impossibilidade de suprimento do vício por outras provas

Quando a lei exigir o instrumento público como requisito de validade do ato, o descumprimento de tal formalidade implicará a sua invalidade (CC, art. 166, IV e V). Esse vício não poderá ser suprido no processo por meio de outras provas. Não se trata de uma relação de hierarquia entre as provas, mas apenas de reconhecer a existência de limitação ao princípio do livre convencimento motivado (CPC, art. 131), imposta pelo direito material. Tal interpretação harmoniza-se com a regra segundo a qual a ausência de contestação não implica a presunção de veracidade dos fatos afirmados pelo autor "se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público, que a lei considere indispensável à prova do ato" (CPC, art. 320, III).

JULGADOS

O instrumento público como substância do ato

"[...] O ato de renúncia à herança deve constar expressamente de instrumento público ou de termo nos autos, sob pena de invalidade. Daí se segue que a constituição de mandatário para a renuncia à herança deve obedecer à mesma forma, não tendo a validade a outorga por instrumento particular. [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 1236671/SP – Rel. Ministro Massami Uyeda – Rel. p/ acórdão Ministro Sidnei Beneti – DJe 04/03/2013)

Impossibilidade de suprimento da falta do instrumento público

"Apelação Cível. Pleito de adjudicação compulsória embasada em comprova de compra e venda de bem imóvel e contrato de cessão de direitos. Ausência de prova da existência do imóvel em discussão. Certidões expedidas por cartórios de registros de imóveis que dão conta da inexistência do registro do apartamento adquirido pelo autor. Documentação particular que não supre a não-comprovação do direito através de documento público, sob pena de violação ao art. 366 do Código de Processo Civil. [...]. 2. Em feito de adjudicação compulsória, a ausência de comprovação quanto à própria existência do imóvel o qual se pretende a incidência da tutela jurisdicional acarreta a falta de interesse de agir. 3."Quando a lei exigir, como da substância do ato, o instrumento público, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta" (art. 366 CPC)." (TJPR – Sétima Câmara Cível – ApCiv 382887-5 – Matinhos – Rel. Des. José Mauricio Pinto de Almeida – DJPR 11/10/2007)

Art. 367. O documento, feito por oficial público incompetente, ou

sem a observância das formalidades legais, sendo subscrito pelas partes, tem a mesma eficácia probatória do documento particular.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. A irregularidade do documento público

O documento público é o que se forma perante funcionário ou agente público, no exercício da função pública. Sua regularidade pressupõe a confecção por agente competente e a observância de formalidades legais, tais como as exigidas para a validade da escritura pública (CC, art. 215, § 1º).

II. A eficácia de particular do documento público irregular

O documento público irregular assumirá a eficácia de documento particular, desde que o instrumento público não seja da substância do ato e que o documento seja subscrito pelas partes (v. CC, art. 221). Disso decorre que tal documento público irregular não terá presunção de autenticidade das assinaturas, da regularidade das declarações prestadas pelas partes e das declarações feitas pelo oficial público dos fatos que presenciou. Contudo, caso o instrumento público seja da substância do ato, o descumprimento de tal formalidade não permite que o ato irregular seja aproveitado.

JULGADOS

Atribuição de eficácia particular a documento público irregular

"[...] Transação formulada por instrumento público sem observância das formalidades legais, sendo subscrito pelas partes, tem a mesma eficácia probatória do documento particular [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 2.055/MS – Rel. Ministro Waldemar Zveiter – DJ 17/09/1990 – p. 9507)

Art. 368. As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Documento particular

Considera-se particular o documento que não foi constituído por agente público no exercício da função pública. Repare-se que a regra do art. 368 do CPC não se aplica a todos os documentos particulares, mas apenas àqueles que estejam assinados.

II. A relevância da assinatura

A assinatura possui relevância porque a lei presume que o subscritor do documento particular é responsável pela autoria das declarações nele contidas. Tal presunção apenas existirá se não houver dúvida acerca da autenticidade do documento (CPC, art. 373, caput).

III. Eficácia probatória do documento particular

O documento particular não tem fé pública em relação à regularidade da sua formação, pois não emanou de um agente público. Logo, não haverá presunção legal de regularidade do ato. O documento particular poderá conter declaração de ciência em relação a determinado fato. Nesse caso, ele fará prova da declaração, mas não do fato declarado. Significa dizer que o documento prova apenas a existência da declaração nele constante, mas não prova que o seu conteúdo é verdadeiro. O conteúdo da declaração (fato declarado) deverá ser provado de acordo com o regime geral de distribuição do ônus da prova (CPC, art. 333). Não se aplica ao fato declarado em documento particular a presunção legal de veracidade (CPC, art. 334, IV).

IV. Os efeitos do registro público do documento particular

O dispositivo presume a veracidade das declarações constantes do documento particular apenas em relação aos signatários (CC, art. 219). Para que surta efeito perante terceiros, é necessário que seja submetido a registro público (CC, art. 221, caput).

JULGADOS

A presunção relativa de veracidade das declarações

"[...] O documento particular faz prova da declaração, mas não do fato declarado; seu conteúdo é invocável apenas em relação aos subscritores e não a terceiros; e que a veracidade das declarações nele contidas são de natureza juris tantum. [...]." (STJ – Quinta Turma – AgRg no Ag 1088781/MG – Rel. Ministra Laurita Vaz – DJe 11/05/2009)

O ônus da prova em relação ao fato declarado

"[...] Quando a matéria devidamente alegada choca-se com a quitação passada

no contrato mediante documento particular cabe à parte o ônus de provar a veracidade daquela alegação, eis que o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado. [...].” (STJ – Terceira Turma – REsp 1.918/RS – Rel. Ministro Waldemar Zveiter – DJ 16/04/1990 – p. 2876)

Art. 369. **Reputa-se autêntico o documento, quando o tabelião reconhecer a firma do signatário, declarando que foi aposta em sua presença.**

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. A autenticidade do documento particular

A autenticidade de que trata o dispositivo relaciona-se com a certeza de que o responsável pelo documento particular é o sujeito nele indicado. Caso o tabelião ateste que a assinatura constante do documento foi aposta na sua presença, tal declaração do agente conferirá fé pública em relação à autoria do ato, gerando presunção relativa de veracidade.

II. O reconhecimento de firma

A autenticidade do documento particular pode ser comprovada por meio de reconhecimento de firma. Nesse caso, o agente público atestará que a assinatura existente no documento corresponde ao sujeito a quem ela é atribuída. O reconhecimento de firma poderá ser por semelhança ou presencial. Por semelhança, o oficial público comparará a assinatura que lhe é apresentada com outra que esteja registrada em seus arquivos (p.ex., autógrafos lançados em cartões próprios). No reconhecimento presencial a parte comparece perante o oficial, subscreve o documento na sua presença e tal circunstância é certificada com força de fé pública. Muito embora o art. 369 do CPC mencione apenas autenticidade ao reconhecimento de firma presencial, deve-se atribuir interpretação ampliativa à regra, de modo que ela também abranja o reconhecimento de firma por semelhança. Contudo, tal interpretação extensiva não é unânime na doutrina. Há quem restrinja a autenticidade de que trata do art. 369 do CPC apenas à assinatura aposta na presença do tabelião. De todo modo, em qualquer das duas hipóteses a presunção será relativa, que poderá ceder diante de prova em contrário.

III. Falso reconhecimento de firma

O art. 300 do Código Penal dispõe que caracteriza delito reconhecer como verdadeira, no exercício da função pública, firma ou letra que não o seja.

JULGADOS

Firma reconhecida de forma presencial ou por semelhança

"[...] O art. 369 do CPC, ao conferir presunção de autenticidade ao documento, quando o tabelião reconhecer a firma do signatário, declarando que foi aposta em sua presença, não excluiu a possibilidade de o julgador considerar cumprido o ônus do apresentante pela exibição de documento cuja firma tenha sido reconhecida por semelhança. 3. Se, de um lado, o reconhecimento por semelhança possui aptidão, tão somente, para atestar a similitude da assinatura apresentada no documento com relação àquelas apostas na ficha de serviço do cartório, também é certo que, assim como o reconhecimento de firma por autenticidade, tem a finalidade de atestar, com fé pública, que determinada assinatura é de certa pessoa, ainda que com grau menor de segurança. [...]" (STJ – Terceira Turma – REsp 302469/MG – Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva – DJe 07/10/2011)

Art. 370. A data do documento particular, quando a seu respeito surgir dúvida ou impugnação entre os litigantes, provar-se-á por todos os meios de direito. Mas, em relação a terceiros, considerar-se-á datado o documento particular:
I - no dia em que foi registrado;
II - desde a morte de algum dos signatários;
III - a partir da impossibilidade física, que sobreveio a qualquer dos signatários;
IV - da sua apresentação em repartição pública ou em juízo;
V - do ato ou fato que estabeleça, de modo certo, a anterioridade da formação do documento.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Incerteza quanto à data do documento particular

O art. 370 do CPC trata de incerteza acerca da data do documento particular. A dúvida pode derivar da inexistência de indicação de data no documento ou da inserção de data equivocada.

II. Dúvida ou impugnação surgida entre os litigantes

A dúvida ou impugnação em relação à data do documento particular pode se estabelecer entre os litigantes, assim entendidos os participantes da formação do documento. Nesse caso, a disputa acerca da data será dirimida pela produção de todos os meios de prova.

III. A eficácia do documento perante terceiros

A segunda parte do dispositivo disciplina a eficácia do documento particular pe-

rante sujeitos que não participaram da formação do documento. Caso seja oposto um documento particular a terceiro e ele impugne a sua data, a lei presume que tal documento não foi datado em momentos posteriores aos previstos nos incisos I a V do art. 370 do CPC. As hipóteses contidas nos incisos I a V são exemplificativas, o que se evidencia pela amplitude da hipótese prevista no inciso V ("qualquer ato ou fato"). Assim, presume-se que o documento foi datado (I) no dia registro (no Cartório de Títulos e Documentos, de Registro Civil, de Registro de Imóveis etc.), (II) desde a morte de qualquer dos signatários, (III) a partir da impossibilidade física impeditiva a qualquer dos signatários firmar o documento e (IV) no dia do protocolo, arquivamento ou juntada do documento na repartição pública ou em juízo. Se o caso concreto incidir em mais de uma hipótese objetiva para a aferição da data, prevalecerá a hipótese que determine a maior antiguidade do documento. Caberá a produção de provas pela parte que tiver interesse em demonstrar que a data do documento particular não corresponde à presunção relativa estabelecida na lei.

JULGADOS

Exigência de prova testemunhal para corroborar data de documento

"[...] 1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea. [...]" (STJ – Sexta Turma – AgRg no REsp 857.579/SP – Rel. Des. Conv. do TJSP Celso Limongi – DJe 19/04/2010)

Prova da data da alienação de automóvel por outros meios

"Automóvel. Alienação. Recibo não registrado na serventia de registro de títulos e documentos. Possibilidade de determinar-se a data de sua elaboração por outros meios – CPC, Artigo 370, V." (STJ – Terceira Turma – REsp 24.601/MS – Rel. Ministro Nilson Naves – Rel. p/ Acórdão Ministro Eduardo Ribeiro – DJ 14/12/1992 – p. 23920)

"Acidente de trânsito. Veículo transferido em data anterior à do evento. Tradição igualmente comprovada. Prova de que o Réu/Denunciante não mais era o proprietário do bem. Elementos seguros acerca do fato. Confirmação da compra pelo próprio adquirente. [...]" (extinto TAPR – Nona Câmara Cível – ApCiv 219713-5 – Cruzeiro do Oeste – Rel. Juiz Antônio Renato Strapasson, DJPR 02/05/2003)

Art. 371. Reputa-se autor do documento particular:
I - aquele que o fez e o assinou;
II - aquele, por conta de quem foi feito, estando assinado;
III - aquele que, mandando compô-lo, não o firmou, porque, conforme a experiência comum, não se costuma assinar, como livros comerciais e assentos domésticos.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Autoria e assinatura

O autor material do documento é o sujeito que o confeccionou. Já o autor intelectual identifica-se com o responsável pelo conteúdo das declarações contidas no documento. Caso a autoria material e a intelectual recaia sobre o mesmo sujeito, o documento será autógrafo. Quando o autor material e o intelectual são sujeitos distintos, o documento é chamado de heterógrafo.

II. A autoria do documento particular

Apenas a autoria intelectual assume relevância para a identificação do autor do documento particular. Os dois primeiros incisos do art. 371 do CPC atribuem a autoria do documento particular (inciso I) a quem confeccionou e assinou o documento ou (inciso II) a quem solicitou a sua realização em seu próprio interesse. O inciso III destina-se a identificar a autoria dos documentos que costumeiramente não são assinados. Muito embora o inciso III cite dois exemplos de documentos que não costumam ser assinados ("livros comerciais e assentos domésticos"), será considerado autor de um documento particular não assinado o sujeito que determinou a sua confecção, sendo irrelevante quem efetivamente o fez.

III. Autoria de documentos eletrônicos

A Lei nº 11.419/2006 dispõe sobre a informatização do processo judicial. O art. 1º, § 2º, inc. III, prevê duas formas para a assinatura eletrônica: (i) assinatura digital baseada em certificado digital emitido por autoridade certificadora credenciada e (ii) mediante cadastro de usuário no Poder Judiciário, conforme disciplinado pelos órgãos respectivos.

JULGADOS

A força probante dos documentos que não costumam ser assinados

"[...]. I - Não é imprescindível que o documento esteja, para embasar a inicial da Monitória, assinado, podendo mesmo ser acolhido o que provém de terceiro ou daqueles registros, como os do comerciante ou dos assentos domésticos que não costumam ser assinados, mas aos quais se reconhece natural força probante (CPC, art. 371). [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 164.190/SP, Rel. Ministro Waldemar Zveiter – DJ 14/06/1999 – p. 186)

Art. 372. Compete à parte, contra quem foi produzido documento

particular, alegar no prazo estabelecido no art. 390, se lhe admite ou não a autenticidade da assinatura e a veracidade do contexto; presumindo-se, com o silêncio, que o tem por verdadeiro.
Parágrafo único. Cessa, todavia, a eficácia da admissão expressa ou tácita, se o documento houver sido obtido por erro, dolo ou coação.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. O objetivo do incidente de verificação

O incidente de verificação destina-se a permitir que a parte contra quem o documento particular foi produzido impugne a autenticidade da assinatura ou a veracidade do contexto. Será possível examinar, por exemplo, se o responsável pelo documento particular é o sujeito nele indicado e se as informações nele contidas são idôneas.

II. O cabimento do incidente de verificação

O incidente será cabível para questionar tanto a autenticidade do documento particular que ostente reconhecimento de firma (CPC, art. 369) quanto a do documento que não contenha tal reconhecimento pelo tabelião. Em ambos os casos existe apenas presunção relativa de veracidade, passível de prova em contrário. Contudo, no caso de o documento particular não conter prévio reconhecimento de firma e sobrevier impugnação tempestiva acerca de sua autoria, cessará temporariamente a fé do documento, até que seja comprovada tal situação (CPC, art. 388, I).
O incidente de verificação (CPC, art. 372) não se confunde com o incidente de arguição de falsidade (CPC, art. 390). Todavia, a indicação equivocada do nome do incidente não impede a sua análise pelo julgador, desde que presentes os requisitos de admissibilidade do incidente correto.

III. O prazo de impugnação

A impugnação do documento particular juntado à petição inicial deverá ser feita no prazo da contestação. Os documentos particulares juntados no curso do processo deverão ser impugnados no prazo de dez dias, contados da intimação da sua juntada aos autos. Naturalmente, terão o benefício do prazo em dobro os litisconsortes que sejam representados por procuradores diferentes (CPC, art. 191).

IV. O silêncio da parte em relação ao documento

O silêncio da parte em relação ao documento fará presumir que o tem por verdadeiro. Também implicará presunção de veracidade a admissão expressa pela parte acerca da autenticidade da assinatura ou da veracidade do contexto do documento particular.

V. Ineficácia da admissão

Cessará a eficácia da admissão expressa ou tácita do documento particular caso se demonstre que ele foi obtido por erro, dolo ou coação. Repare-se que para cessar tal eficácia o vício deverá incidir na formação do documento, e não na conduta processual no sentido de admiti-lo.

JULGADOS

Desnecessidade de autenticação de documentos
"[...] De regra, mostra-se desnecessária a autenticação de documentos carreados aos autos, na medida em que „o documento ofertado pelo autor presume-se verdadeiro, se o demandado, na resposta, silencia quanto à autenticidade (CPC, Art. 372)" (EREsp 179147/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2000, DJ 30/10/2000, p. 118) [...]." (STJ – Quarta Turma – REsp 999.799/DF – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – DJe 19/10/2012)

Ausência de impugnação das cópias não autenticadas
"[...] Deixando a parte de alegar a ausência dos documentos originais ou a sua autenticação no momento em que devia, ocorre a preclusão consumativa do seu direito para tanto. 4. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que as cópias não autenticadas juntadas aos autos, e que não são impugnadas pela parte adversa no momento próprio, têm o mesmo valor probante dos originais. 5. Cópia xerográfica de documento juntado por particular merece legitimidade até demonstração em contrário de sua falsidade (CPC, art. 372). 6. Agravo regimental não provido. (STJ – Primeira Turma – AgRg no Ag 535.018/RJ, Rel. Ministro José Delgado – DJ 10/05/2004 – p. 178)

Presunção de autenticidade dos documentos da inicial
"[...]. Nos termos do artigo 372 do Código de Processo Civil, a presunção de autenticidade dos documentos que acompanham a inicial torna-se relativa somente quando os mesmos são impugnados pela parte contrária." (TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Ag Instr 690323-7 – Curitiba – Rel. Des. Lidia Maejima – DJPR 11/11/2010)

Art. 373. Ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo anterior, o documento particular, de cuja autenticidade se não duvida, prova que o seu autor fez a declaração, que lhe é atribuída.
Parágrafo único. O documento particular, admitido expressa ou tacitamente, é indivisível, sendo defeso à parte, que pretende utilizar-se dele, aceitar os fatos que lhe são favoráveis e recusar os que são contrários ao seu interesse, salvo se provar que estes se não verificaram.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Eficácia probatória do documento particular

O caput do art. 373 sintetiza as regras enunciadas nos arts. 368, 369 e 372, do CPC. Basicamente, afirma que o documento particular autêntico (assim reconhecido pelo tabelião ou admitido pela parte contrária) prova que o seu autor fez a declaração que lhe é atribuída. Caso o documento particular tenha sido formado por erro, dolo ou coação, desaparecerá a presunção de veracidade decorrente da sua admissão expressa ou tácita (CPC, art. 372, par. único). Nas hipóteses previstas no caput do art. 373, a presunção de veracidade é relativa.

II. A indivisibilidade do documento particular

O documento particular é incindível, desde que admitido expressa ou tacitamente. Disso decorre a impossibilidade de a parte aproveitar apenas a parcela do documento que lhe favorece, rejeitando as que repute contrárias a seus interesses. O documento será visto e valorado em sua integralidade. Contudo, caso o documento expresse vários fatos, admite-se que a parte prove pelos demais meios probatórios que um ou alguns deles são inverídicos.

JULGADOS

Presunção relativa de veracidade
"[...] A presunção de autenticidade de documento fornecido por empresa particular é meramente iuris tantum e cede em face de lei que determina a certificação por entidade profissional, com status de representante da categoria e, portanto, em condições de aferir questões alusivas à capacitação técnica. Recurso especial provido. (STJ – Segunda Turma – REsp 324.498/SC – Rel. Ministro Franciulli Netto – DJ 26/04/2004 – p. 158)

Art. 374. O telegrama, o radiograma ou qualquer outro meio de transmissão tem a mesma força probatória do documento particular, se o original constante da estação expedidora foi assinado pelo remetente.
Parágrafo único. A firma do remetente poderá ser reconhecida pelo tabelião, declarando-se essa circunstância no original depositado na estação expedidora.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. A eficácia probatória dos meios de transmissão de dados

Os meios de transmissão de dados têm a mesma eficácia probatória do documento particular. Para tanto, basta que a via original constante da estação expedidora tenha sido assinada pelo remetente. Tal providência permitirá a eventual conferência da cópia transmitida com o original assinado. Presumem-se verdadeiras em relação ao signatário as declarações constantes dos meios de transmissão de dados.

II. O reconhecimento de firma

Caso a via original do documento contenha reconhecimento de firma por tabelião, tal circunstância deverá constar no documento que ficará depositado na estação expedidora e será informada na cópia transmitida.

III. Os protocolos via fax

O art. 374 do CPC deve ser interpretado em conjunto com a Lei nº 9.800/99, que admite e disciplina a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita. Exista ou não prazo para a prática do ato processual, se ele for realizado (transmitido) por fax, a via original deverá necessariamente ser apresentada em juízo em até cinco dias após a transmissão.

JULGADOS

A admissão dos protocolos via fax
"[...]. 1. A legislação processual civil admite a interposição de peças processuais via fax, nos termos do art. 374, do CPC. 2. A regra, todavia, há que ser conjugada com o disposto no art. 2º, da Lei nº 9.800/99, que dispõe ser imprescindível a apresentação do respectivo original, dentro de cinco dias, a contar da interposição via fac-símile. Precedentes: EDcl no Ag 804704; Relator Ministro João Otávio de Noronha; 2ª Turma DJ 26.02.2007 p. 578; AgRg no CC 61903; Relator Ministro Humberto Gomes de Barros; 2ª Seção; DJ 07.12.2006 p. 269; AgRg no REsp 824.609/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 1º.6.2006; EDcl no AgRg no Ag 756.696/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 18.12.2006. [...]." (STJ – Primeira Turma – AgRg no Ag 765.541/SP – Rel. Ministro Luiz Fux – DJ 09/04/2007 – p. 228)

Admissão da interposição de recurso por telex
"Processual civil. Recurso interposto via telex: possibilidade. Embargos rejeitados. I – Por força do art. 374 do CPC, admite-se a interposição de recurso via telex. II – É tempestivo o recurso, se o telex deu entrada no tribunal ad quem dentro do prazo legal. [...]. (STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 129.476/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 15/12/1997, p. 66361)

"[...] 1. Consoante iterativa jurisprudência, do pretório e desta corte, não se admite recurso por meio do telex, sem que o mesmo esteja autenticado, com o

reconhecimento de firma do seu subscritor. [...].” (STJ – Sexta Turma – AgRg nos EDcl no REsp 34.758/RJ – Rel. Ministro Anselmo Santiago – DJ 06/10/1997 – p. 50061)

Art. 375. **O telegrama ou o radiograma presume-se conforme com o original, provando a data de sua expedição e do recebimento pelo destinatário.**

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Presunção de conformidade com o original

Enquanto o art. 374 do CPC cuida da eficácia probatória das transmissões de dados, o art. 375 trata da fidelidade da transmissão em relação ao documento original. A presunção relativa de conformidade da transmissão com o original existirá se houver prova da data da expedição e do recebimento pelo destinatário. A data da expedição do telegrama será de mais fácil comprovação e normalmente coincidirá com a data do seu recebimento pela estação receptora. A data do efetivo recebimento do telegrama pelo destinatário deve ser comprovada por um recibo de entrega.

JULGADOS

Conformidade dos telegramas com o original

“[...] Sobre os documentos em fls. 13/14 (telegramas), de fato possuem „a mesma força probatória do documento particular, se o original constante da estação expedidora foi assinado pelo remetente“ (art. 374, CPC), contudo, „presume-se conforme com o original, provando a data de sua expedição e do recebimento pelo destinatário“ (art. 375, CPC). E, apesar „fonados“, constam juntados por autora/destinatária (fls. 13/14, exordial) sob forma original, datados de 17.01.03, efetivamente configurando-os hábeis patentear irregular conduta [...].” (TJPR – Oitava Câmara Cível – ApCiv 367766-5 – Curitiba – Rel. Des. Arno Gustavo Knoerr, j. 10/10/2008)

Art. 376. **As cartas, bem como os registros domésticos, provam contra quem os escreveu quando:**

I - enunciam o recebimento de um crédito;

II - contêm anotação, que visa a suprir a falta de título em favor de

quem é apontado como credor;
III - expressam conhecimento de fatos para os quais não se exija determinada prova.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Cartas e registros domésticos

Cartas são escritos que veiculam uma declaração, uma mensagem ou o registro de um pensamento endereçado ao destinatário (outra pessoa ou grupo de pessoas). Registros domésticos são quaisquer anotações particulares informais (diários, agendas, blocos etc.), destinados a permitir ao seu autor rememorar determinados fatos. Tanto as cartas quanto os registros domésticos se caracterizam por serem documentos formados unilateralmente.

II. Eficácia probatória contra o autor intelectual

As cartas e os documentos domésticos fazem prova contra o seu autor intelectual, isto é, contra quem efetivamente é o responsável pelo conteúdo escrito. Nesse caso é irrelevante a identificação de quem elaborou o documento (autor material).

III. A relevância do conteúdo dos escritos

A regra do art. 376 do CPC deve ser interpretada de forma conjugada com o art. 368 do CPC, o que permite extrair a conclusão de que as cartas e registros domésticos, quando assinados, farão prova contra o seu signatário, independentemente do seu teor. Contudo, se tais documentos não estiverem assinados, somente fará prova contra o seu autor nas hipóteses enumeradas no art. 376 do CPC. O inciso I do art. 376 admite que tais documentos informais enunciem o recebimento de um crédito, tal como ocorre com o recibo ou instrumento de quitação, sendo que este conterá o valor e espécie da dívida quitada, nome do devedor, ou quem por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante (CC, art. 320, caput). A quitação valerá mesmo que não preencha todos esses requisitos, se de seus termos ou das circunstâncias resultar haver sido paga a dívida (CC, art. 320, par. único). O inciso II trata de anotação que caracterize reconhecimento de débito pelo autor do documento. O inciso III traduz hipótese mais ampla que as anteriores, afirmando que o documento que expresse conhecimento de fatos, para os quais não se exija determinada prova (entendida como prova essencial à validade do ato no plano do direito material), faz prova contra o seu autor.

JULGADOS

Imprestabilidade da carta anônima para o processo
"DOCUMENTOS. Carta anônima. Juntada aos autos. Decidiu-se, por maioria e de acordo com o voto médio, manter apensadas por linha cópias de documentos de outros processos, devendo ser destruídas as cartas anônimas." (STJ – Quarta Turma – AgRg no REsp 295.155/RJ – Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJ 05/08/2002 – p. 347)

Art. 377. A nota escrita pelo credor em qualquer parte de documento representativo de obrigação, ainda que não assinada, faz prova em benefício do devedor.
Parágrafo único. Aplica-se esta regra tanto para o documento, que o credor conservar em seu poder, como para aquele que se achar em poder do devedor.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Eficácia probatória de anotação em documento

A anotação relevante feita pelo credor em documento representativo de obrigação faz prova em benefício do devedor. Não se exige que a nota esteja assinada pelo credor. Essa regra será aplicável tanto se o documento estiver em poder do credor quanto se ele se encontrar com o devedor.

JULGADOS

Insuficiência da nota escrita sem identificação
"[...] De outro giro, não é possível a aplicação do artigo 377, do Código de Processo Civil, pois, nestes casos, é necessária a valoração da prova e a peculiaridade do caso, e a simples anotação de pago existente nas notas fiscais, desacompanhada de outra prova, não nos permite interpretar os fatos em benefício do devedor, até porque, não se sabe quem efetuou a referida anotação, já que inexiste a assinatura do credor ou de seu representante ou, mesmo, indício algum que mostre que a referida inscrição tenha sido feito por este, embora, inexistente a assinatura. [...]" (TJPR – Sexta Câmara Cível – ApCiv 153367-9 – Paranavaí – Rel. Des. Milani de Moura – DJPR 04/03/2005)

Art. 378. Os livros comerciais provam contra o seu autor. É lícito ao comerciante, todavia, demonstrar, por todos os meios permitidos em direito, que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. A abrangência da regra

Todas as modalidades de escrituração mercantil provam contra o seu autor. A regra do art. 378 do CPC aplica-se a qualquer litígio em que o comerciante esteja envolvido. Portanto, os livros comerciais farão prova contrária ao seu autor mesmo nos conflitos não comerciais ou que a parte adversária não seja comerciante.

II. A eficácia probatória dos livros comerciais

Os livros comerciais fazem prova contra o seu autor, independentemente da regularidade da escrituração. A regularidade da escrituração somente é necessária para se fazer prova a favor do comerciante. Contudo, a comprovação decorrente dos livros em desfavor do comerciante é relativa, admitindo-se a ele prova por todos os meios eventuais defeitos nos lançamentos.

III. Regramento acerca da escrituração de livros mercantis

O Decreto-Lei nº 486/69 dispõe sobre as regras de escrituração de livros mercantis. Alguns dispositivos do Decreto-Lei nº 486/69 foram regulamentados pelo Decreto nº 64.567/69.

JULGADOS

Presunção relativa de veracidade
"[...] É dever da empresa recorrente manter a correta escrituração dos seus livros fiscais, fazendo estes inclusive prova em contrário com presunção relativa de veracidade. Assim dispõe o artigo 378 do CPC. [...]." (STJ – Segunda Turma – AgRg no Ag 1116433/MG – Rel. Ministro Mauro Campbell Marques – DJe 23/06/2009)

"[...] A escrituração contábil faz prova contra o comerciante, sendo-lhe lícito, contudo, demonstrar que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos, a teor do contido no artigo 378, do Código de Processo Civil. [...]." (extinto TAPR – Sétima Câmara Cível – ApCiv 149315-6 – Umuarama – Rel. Juiz Miguel Pessoa – DJPR 27/10/2000)

Art. 379. **Os livros comerciais, que preencham os requisitos exigidos por lei, provam também a favor do seu autor no litígio entre comerciantes.**

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. A força probante dos livros em favor do comerciante

O art. 379 do CPC deve ser lido em consonância com o art. 226 do CC. A interpretação conjugada dos dispositivos permite concluir que os livros e fichas dos empresários e sociedades provam em favor das pessoas a que pertencem, desde que escriturados sem vício extrínseco (CC, art. 1.181) ou intrínseco (CC, art. 1.183). Caso exista vício nos livros ou fichas, tais documentos farão prova contra o seu autor. A força probante em favor do autor dos livros não se restringe a litígios entre comerciantes, aplicando-se também a litígios entre o autor e um não comerciante. Considera-se que a parte final do art. 379 do CPC, que restringia a regra a "litígio entre comerciantes", foi alterada pelo art. 226 do CC, que não trouxe equivalente restrição. Em qualquer hipótese caberá prova destinada a demonstrar a existência de defeitos nos lançamentos (CC, art. 226, par. único).

JULGADOS

Prova de pagamento pelos livros comerciais

"Apelação cível. Contrato de reflorestamento.¬ Comprovação do pagamento das faturas pelos livros comerciais.¬ Possibilidade. Art. 379, CPC.¬ Ausência de alegação de vício. [...]." (TJPR – Décima Segunda Câmara Cível – ApCiv 621091-3 – Palmas – Rel. Des. Antonio Loyola Vieira – DJ 16/03/2010)

Art. 380. A escrituração contábil é indivisível: se dos fatos que resultam dos lançamentos, uns são favoráveis ao interesse de seu autor e outros lhe são contrários, ambos serão considerados em conjunto como unidade.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Indivisibilidade da escrituração

A indivisibilidade da escrituração contábil ampara-se na premissa de que os lançamentos lá contidos guardam coerência uns em relação aos outros. Disso decorre que não se admite que o autor da escrituração pretenda se valer da parte dos lançamentos que lhe são favoráveis, rejeitando a parcela que o prejudica. A escrituração contábil será considerada na sua integralidade, de modo que ao autor caberá aceitá-las ou rejeitá-las em bloco.

II. A impugnação da escrituração

Presume-se a veracidade dos fatos constantes dos lançamentos contábeis. Contudo, tal presunção é relativa, cabendo o ônus da prova a quem impugna a escrituração.

JULGADOS

Indivisibilidade da escrituração contábil

"[...] Os dados constantes na documentação (Balanço de 1.996, Balancete de dezembro de 1.996 e da Demonstração de Resultado do Exercício de novembro 1.996) não foram objeto de impugnação pelas partes. A propósito, nos termos do art. 378 do Código de Processo Civil, os livros comerciais provam contra o seu autor. Do mesmo modo, o art. 380 afirma que a escrituração contábil é indivisível: se dos fatos que resultam dos lançamentos, uns são favoráveis ao interesse do seu autor e outros lhe são contrários, ambos serão considerados em conjunto como unidade. Não há dúvida que a escrituração comercial da autora liquidante apresentou prejuízo ou ausência de lucro líquido na sua atividade de transporte. De fato, mesmo que decotados do resultado os efeitos inflacionários e financeiros, na ordem de R$ 3.237.394,36, os quais certamente não são típicos da operação (objeto social), percebe-se um prejuízo de R$ 2.861.263,74 [...]." (TJPR – Décima Oitava Câmara Cível – Ag Instr 558408-3 – Curitiba – Rel. Des. Mário Helton Jorge – DJPR 24/02/2010)

Art. 381. O juiz pode ordenar, a requerimento da parte, a exibição integral dos livros comerciais e dos documentos do arquivo:
I - na liquidação de sociedade;
II - na sucessão por morte de sócio;
III - quando e como determinar a lei.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Exibição integral de livros comerciais e documentos

Os livros de qualquer das partes poderá ser objeto do pedido de exibição. A exibição tem finalidade probatória e poderá ser requerida pela parte ou de ofício pelo juiz e não será necessariamente integral. A exibição poderá ser restringida pelo juiz de acordo com o fato que se pretenda provar, impedindo excessos. O Código Civil disciplinou a matéria em seus arts. 1.191 e 1.192, de modo que a exibição integral dos livros e papeis de escrituração, além das hipóteses do art. 381 do CPC, também poderá ser autorizada quando destinada a resolver questões relacionadas a sucessão, comunhão ou sociedade, administração ou gestão à conta de outrem, ou em caso de falência (CC, art. 1.191, caput). O juiz também poderá determinar a exibição de livros comerciais "quando e como

determinar a lei", tal como ocorre, por exemplo, na hipótese do art. 105 da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas): "A exibição por inteiro dos livros da companhia pode ser ordenada judicialmente sempre que, a requerimento de acionistas que representem, pelo menos, 5% (cinco por cento) do capital social, sejam apontados atos violadores da lei ou do estatuto, ou haja fundada suspeita de graves irregularidades praticadas por qualquer dos órgãos da companhia".

II. Procedimento da exibição integral

O CPC não define procedimento para a exibição integral. No entanto, a doutrina sugere que se aplique por analogia o art. 356 do CPC. De todo modo, é indispensável que os livros exibidos sejam examinados na presença do empresário ou da sociedade empresária a que pertencerem, ou de pessoas por estes nomeadas, para deles se extrair o que interessar à questão (CC, art. 1.191, § 1º). Caso os livros encontrem-se em outra localidade, tal exame será feito perante o juiz que lá oficiar.

III. A recusa de apresentação dos livros

O descumprimento da ordem de apresentação dos livros implica a presunção de veracidade da alegação feita pela parte contrária e que se pretendia provar pelos livros (CC, art. 1.192, § 2º). Contudo, tal presunção é relativa e poderá ser elidida por prova documental em contrário. Caso repute indispensável a apresentação dos livros, o juiz poderá determinar a sua busca e apreensão (CC, art. 1.192, caput).

JULGADOS

Exibição integral na hipótese de sucessão

"[...]. 2. Nos termos do art. 18 do Código Comercial, norma reproduzida no art. 1.191 do Código Civil atual, a exibição judicial dos livros do empresário pode ser ordenada em favor do interessado em questões de sucessão. Na hipótese, o ajuste firmado entre as partes cuida justamente de acerto de questões ligadas à sucessão dos bens deixados pelo pai falecido, o que, em tese, autoriza seja ordenada a exibição. [...]." (STJ – Quarta Turma – REsp 270.169/MG – Rel. Ministro Raul Araújo – DJe 24/11/2011)

Irrelevância da quantidade de documentos a exibir

"[...] 1. A quantidade de documentos cuja exibição é pretendida, por maior que seja, não impede o exercício da ação. É que cabe ao magistrado, autorizada a medida, ordenar o processo de exibição, de forma a atender o autor sem comprometer as atividades da ré. 2. A indicação de muitos documentos a serem exibidos não traduz pedido genérico, quando estão todos identificados por natureza e período. 3. O art. 18 do Código Comercial não foi revogado pelo art. 381 do CPC. Ao contrário, ele trata de uma das hipóteses legais de exibição integral da contabilidade da empresa, referida no próprio art. 381, III, do CPC. 4. Mesmo depois de revogado o art. 18 do Código Comercial pelo novo Código Civil, sua

norma subsiste no ordenamento, porque repetido no art. 1.191, caput, do Código Civil de 2002.” (STJ – Terceira Turma – REsp 796.729/SP – Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros – DJ 12/03/2007 – p. 231)

Princípio do sigilo dos livros comerciais

“[...]. Execução de sentença. Decisão vergastada que indefere o pedido de exibição integral dos livros contábeis da executada. Finalidade. Comprovação do abuso da personalidade jurídica. Medida excepcional. Transação comercial entre os litigantes. Inexistente. Aplicabilidade do princípio do sigilo dos livros comerciais. Inteligência dos artigos 1.191 do Código Civil e 381 do Código de Processo Civil. Decisão mantida. Recurso conhecido e não provido.” (TJPR – Décima Câmara Cível – Ag Instr 679219-8 – União da Vitória – Rel. Des. Arquelau Araujo Ribas – DJPR 19/01/2011)

Art. 382. O juiz pode, de ofício, ordenar à parte a exibição parcial dos livros e documentos, extraindo-se deles a suma que interessar ao litígio, bem como reproduções autenticadas.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. A exibição parcial

A exibição parcial dos livros e documentos, tal como a exibição total (CPC, art. 381), tem finalidade probatória. No entanto, a exibição parcial difere da exibição integral em virtude de o deferimento daquela não estar atrelada a determinadas hipóteses taxativas indicadas na lei. O juiz pode, de ofício, ordenar a exibição parcial dos documentos sempre que repute necessária, extraindo-se deles as informações relevantes ao litígio ou mesmo a extração de cópias.

II. Procedimento da exibição parcial

O CPC não define procedimento para a exibição parcial. No entanto, a doutrina sugere que se aplique por analogia as regras contidas nos arts. 355 a 358 do CPC. De todo modo, é indispensável que os livros exibidos sejam examinados na presença do empresário ou da sociedade empresária a que pertencerem, ou de pessoas por estes nomeadas, para deles se extrair o que interessar à questão (CC, art. 1.191, § 1º).

III. A recusa de apresentação dos livros

O descumprimento da ordem de apresentação dos livros implica a presunção de veracidade da alegação feita pela parte contrária e que se pretendia provar pelos livros (CC, art. 1.192, § 2º). Contudo, tal presunção é relativa e poderá ser

elidida por prova documental em contrário. Caso repute indispensável a apresentação dos livros, o juiz poderá determinar a sua busca e apreensão (CC, art. 1.192, caput).

Súmula nº 260 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes".

JULGADOS

Impossibilidade de impor a terceiro a obrigação de exibir
"[...] Os arts. 19, CCom e 382, CPC, não impõem a terceiros a obrigação de exibir livros e documentos, mas somente às partes da relação jurídica processual. [...]." (STJ – Quarta Turma – REsp 206.946/PR – Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJ 07/05/2001 – p. 145)

Art. 383. **Qualquer reprodução mecânica, como a fotográfica, cinematográfica, fonográfica ou de outra espécie, faz prova dos fatos ou das coisas representadas, se aquele contra quem foi produzida lhe admitir a conformidade.**
Parágrafo único. Impugnada a autenticidade da reprodução mecânica, o juiz ordenará a realização de exame pericial.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Eficácia da reprodução mecânica e eletrônica

O art. 383 do CPC contém rol exemplificativo de espécies de reproduções mecânicas passíveis de fazer prova de fatos e coisas que representar. Tal dispositivo deve ser interpretado em consonância com o art. 225 do CC, que contém redação ainda mais abrangente, pois consigna a eficácia probatória de quaisquer reproduções mecânicas ou eletrônicas de fatos ou de coisas. Ambos os dispositivos condicionam a eficácia probatória à ausência de impugnação.

II. Impugnação da autenticidade

Como a lei não fixa prazo para a impugnação da autenticidade, sugere-se que se aplique o prazo constante do art. 390 do CPC (contestação ou dez dias da intimação da juntada do documento aos autos). A impugnação da autenticidade da reprodução não impõe necessariamente que o juiz determine a realização de exame pericial – ao contrário do que poderia sugerir a expressão ordenará, con-

tida no par. único do art. 383 do CPC. Tanto que o art. 225 do CC, que disciplina o mesmo tema, não repetiu tal imposição. De todo modo, o juiz deverá determinar a realização de perícia sempre que, na sua avaliação, ela seja necessária dissipar a dúvida quanto à autenticidade do documento. Nesse caso, a perícia incidirá unicamente sobre a conformidade da reprodução e do reproduzido.

JULGADOS

Impugnação de autenticidade e exame pericial

"[...]. 3. A lei processual admite a produção de prova por meio de fotocópias de documentos particulares ou por outros tipos de reprodução mecânica. Suscitado incidente de falsidade documental das cópias reprográficas e realizado exame pericial dos documentos impugnados, não há ofensa ao art. 383, caput e parágrafo único, do CPC, mas seu estrito cumprimento. [...]." (STJ – Quarta Turma – REsp 1046497/RJ – Rel. Ministro João Otávio de Noronha – DJe 09/11/2010)

"Processo civil. Natureza do juízo de insuficiência de provas. A falta de prova suficiente ao juízo de procedência do pedido implica a improcedência da ação, não a extinção do processo sem julgamento de mérito. Provas. A recusa, como meio de prova, de reprodução mecânica de documento só pode se dar quando, impugnada a respectiva autenticidade, a falsidade for demonstrada em exame pericial (CPC, art. 383, par. único). Recurso especial conhecido e provido."
(STJ – Segunda Turma – REsp 56.535/RJ – Rel. Ministro Ari Pargendler, DJ 03/02/1997 – p. 688)

Preclusão pela ausência de impugnação da autenticidade

"[...] Contrato firmado em 1984 e ações capitalizadas em 1986. Reprodução de arquivo eletrônico em que constam tais informações. Ausência de impugnação. Preclusão. Inteligência do disposto nos artigos 225 do Código Civil e 383 do Código de Processo Civil. [...]." (TJPR – Sexta Câmara Cível – ApCiv 645021-3 – Sengés – Rel. Juiz Subst. em 2º Grau Marco Antonio Antoniassi – DJPR 20/04/2010)

Art. 384. As reproduções fotográficas ou obtidas por outros processos de repetição, dos documentos particulares, valem como certidões, sempre que o escrivão portar por fé a sua conformidade com o original.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Eficácia probatória da reprodução de documentos particulares

O art. 384 do CPC disciplina a eficácia probatória de cópias de documentos particulares obtidas por meio de reproduções fotográficas. Tal dispositivo é equivalente ao inciso III do art. 365 do CPC, que diz respeito a cópia de documento público. Em ambos os casos – cópia do documento particular ou público –, a sua conformidade com o original será atestada pelo escrivão ou tabelião de notas (CC, art. 223, caput). As reproduções valem como certidões, sendo indiferente para esse fim o fato de a via original estar em poder do interessado ou entranhada nos autos.

II. Dúvida quanto à autenticidade da reprodução

Caso seja impugnada a autenticidade da reprodução, deverá ser exibido o original (CC, art. 223, caput), de modo a permitir a conferência.

III. A reprodução de título de crédito

A reprodução do documento particular, mesmo se autenticada por tabelião, não supre a ausência do título de crédito, ou do original, nos casos em que a lei ou as circunstâncias condicionarem o exercício do direito à sua exibição.

JULGADOS

Presunção de legalidade e veracidade

"[...] A Corte Especial deste Tribunal, analisando a extensão do teor contido no art. 384, do CPC, combinado com as disposições do art. 21, da Medida Provisória nº 1542/1997, proclamou que as reproduções fotográficas dos documentos particulares autenticadas por servidores públicos merecem eficácia, de vez que seus atos, quando praticados no exercício da função pública, gozam de presunção de legalidade e veracidade. [...]" (STJ – Corte Especial – EREsp 124.084/SP – Rel. Ministro Vicente Leal – DJ 31/08/1998 – p. 4)

"Documento - Autenticação – Servidor público - Possibilidade. Cópia reprográfica de documento particular, autenticada por servidor público, merece fé, até prova em contrário. Embargos recebidos. (STJ – Corte Especial – EREsp 138.101/SP – Rel. Ministro Garcia Vieira – DJ 06/04/1998 – p. 3)

Art. 385. A cópia de documento particular tem o mesmo valor probante que o original, cabendo ao escrivão, intimadas as partes, proceder à conferência e certificar a conformidade entre a cópia e o original.
§ 1º - Quando se tratar de fotografia, esta terá de ser acompanhada do respectivo negativo.
§ 2º - Se a prova for uma fotografia publicada em jornal, exigir-se-ão o original e o negativo.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Valor probante da cópia do documento particular

Qualquer cópia de documento particular ostenta o mesmo valor probante do seu original, independentemente de conferência pelo escrivão.

II. Conferência da cópia pelo escrivão

No caso de dúvida ou impugnação (no prazo do art. 390 do CPC), o escrivão intimará as partes e promoverá a conferência da conformidade entre a reprodução e o original.

III. Fotografia

A fotografia não precisa dos negativos para fazer prova da imagem nela retratada. No entanto, quando houver impugnação da fotografia, exige-se a apresentação dos negativos, como forma de permitir a conferência. Se as partes não dispuserem mais dos negativos para a conferência, o juiz atribuirá à fotografia o valor que merecer, diante do contexto probatório existente nos autos. Caso a fotografia tenha sido obtida por métodos digitais, a existência de dúvida razoável acerca da regularidade do documento poderá demandar exame pericial, diante da facilidade de sua edição. A perícia, obviamente, também será cabível na hipótese de a fotografia ter sido obtida pelo método tradicional. Em ambos os casos, o cabimento do exame pericial será avaliado pelo juiz, de modo a evitar expedientes protelatórios. Se a fotografia tiver sido divulgada pela imprensa (não apenas em jornal), serão exigidos o recorte do jornal, assim como a foto original e o respectivo negativo.

JULGADOS

Desnecessidade de autenticação

"PROCESSUAL - PETIÇÃO INICIAL - FOTOCÓPIAS NÃO AUTENTICADAS - INDEFERIMENTO LIMINAR. I - Não é lícito ao juiz estabelecer, para as petições iniciais, requisitos não previstos nos artigos 282 e 283 do CPC. Por isso, não lhe é permitido indeferir liminarmente o pedido, ao fundamento de que as cópias que o instruem carecem de autenticação. II - O documento ofertado pelo autor presume-se verdadeiro, se o demandado, na resposta, silencia quanto à autenticidade (CPC, Art. 372)." (STJ – Corte Especial – EREsp 179.147/SP – Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros – DJ 30/10/2000 – p. 118)

"[...] 2. Impõe-se a presunção de veracidade dos documentos apresentados por cópia, se na oportunidade de resposta a parte contrária não questiona sua autenticidade (EREsp 179.147/SP, Corte Especial). 3. É desnecessária a autenticação dos documentos juntados com a inicial ou nos agravos de instrumento dos arts. 525 e 544 do CPC, prevalecendo a presunção juris tantum de veracida-

de. [...].” (STJ – Primeira Turma – REsp 1122560/RJ – Rel. Ministro Luiz Fux – DJe 14/04/2010)

Art. 386. O juiz apreciará livremente a fé que deva merecer o documento, quando em ponto substancial e sem ressalva contiver entrelinha, emenda, borrão ou cancelamento.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Entrelinha, emenda, borrão ou cancelamento

Entrelinha consiste na inserção de algum registro no espaço existente entre duas linhas já preenchidas. Emenda é a alteração do texto do documento por meio do acréscimo de informação que não existia ou supressão de registro constante do documento. Rasura é a adulteração de registros escritos em um documento, que impeça ou dificulte a sua compreensão ou de determinado trecho. Tais hipóteses de vícios são exemplificativas, podendo-se cogitar de tantas outras, algumas até ocorridas em virtude de acidentes (borrão, mancha causada por líquidos etc.). Qualquer defeito que incida no aspecto extrínseco do documento escrito (público ou privado) poderá atrair a incidência do aludido dispositivo.

II. O defeito incidente sobre ponto substancial

É insuficiente que o documento ostente algum vício externo. Para que incida a regra do art. 386 do CPC, impõe-se que o defeito seja relevante e comprometa a compreensão das declarações contidas ou mesmo a validade do documento. Se o defeito residir em parte irrelevante do documento (não substancial, portanto), a eficácia probatória permanecerá inalterada. De qualquer forma, a existência ou não de defeito substancial e o valor probante do documento (viciado ou não) ficará a cargo do julgador.

JULGADOS

Borrões irrelevantes que não comprometem o documento
“[...] 1. Se os borrões existentes no acordo firmado entre as partes não comprometem sua essência, sua estrutura e a sua forma, não há que se declarar a nulidade do ato. [...].” (TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – Ag Instr 840153-4 – Maringá – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – DJPR 01.03.2012)

Art. 387. Cessa a fé do documento, público ou particular, sendo-lhe

declarada judicialmente a falsidade.
Parágrafo único. A falsidade consiste:
I - em formar documento não verdadeiro;
II - em alterar documento verdadeiro.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Declaração judicial de falsidade

A falsidade de documento público ou particular poderá ser declarada judicialmente por ação declaratória (CPC, art. 4º, II), por incidente de arguição de falsidade (CPC, arts. 390 a 395), no curso de ação rescisória (CPC, art. 485, VI) e em ação rescisória amparada em falsidade obtida em processo criminal (CPC, art. 485, VI). Nessas hipóteses, o documento perderá a sua fé a partir do trânsito em julgado da sentença que reconhecer a falsidade. Mas lembre-se que há situações muito restritas em que cessa a fé do documento particular antes mesmo da sentença declaratória da falsidade (CPC, art. 388).

II. As espécies de falsidade

Os dois incisos do par. único do art. 387 do CPC dispõem sobre hipóteses de falsidade documental. O inciso I trata de hipótese de falsidade material, consistente na formação de suporte falso. Essa incompatibilidade entre a aparência e a realidade é suficiente para excluir a eficácia probatória do documento, sendo irrelevante para esse fim a veracidade ou não de seu conteúdo. A alteração de documento (inciso II) consiste em modificar (suprimir, incluir ou substituir) algum elemento ou informação constante de um documento verdadeiro.

JULGADOS

Adulteração da data de certidão

"[...] Hipótese em que foi constatada por perícia a adulteração da data da certidão de juntada aos autos do mandado de citação e penhora e que não foi possível identificar o autor do fato. - Não pode se concluir, por total ausência de prova nesse sentido, que porque a certidão falsa é de interesse de uma das partes, esta é a responsável pela fraude processual. - Cessa a fé do documento público quando lhe for declarada judicialmente a falsidade. [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 724.462/SP – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJ 27/08/2007 – p. 224)

Falsidade ideológica com base no par. único do art. 387

"Processual Civil. Ação de cobrança. Incidente de falsidade ideológica de docu-

mentos. Arguição. Admissibilidade. ART. 387, parágrafo único, do CPC. I – Hipótese em que, embora propendendo, em tese, pela inviabilidade do incidente de falsidade, quando ideologicamente arguido, há que se excepcionar alguns casos, tais como aqueles em que a prova poderá se resumir ao exame pericial semântico do texto, devendo, então, o juiz, perquirir cada caso quanto ou se alegado o falso ideológico, cuja prova se pretende. II – Aresto que, filiando-se à doutrina, admite dirimir através de incidente, falsidade ideológica arguida (Art. 387, parágrafo único, do CPC). III - Recurso conhecido a que se nega provimento." (STJ – Terceira Turma – REsp 9.197/SC – Rel. Ministro Waldemar Zveiter – DJ 11/11/1991 – p. 16145)

Reconhecimento da falsidade por cognição exauriente
"[...]. 1. Merece reparo a decisão que determinou a paralisação das obras no imóvel adquirido pelos Agravantes, pois a escritura de compra e venda foi elaborada por Tabelião dotado de fé pública e a teor do artigo 364 do Código de Processo Civil o documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o tabelião, ou o funcionário declarar que ocorreram em sua presença. 2. A fé do documento cessa apenas quando for declarada judicialmente a falsidade mediante cognição exauriente, conforme a norma do artigo 387 do Código de Processo Civil. [...]." (TJPR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 680654-4 – Realeza – Rel. Des. Vilma Régia Ramos de Rezende – DJPR 08/11/2010)

Art. 388. Cessa a fé do documento particular quando:
I - lhe for contestada a assinatura e enquanto não se lhe comprovar a veracidade;
II - assinado em branco, for abusivamente preenchido.
Parágrafo único. Dar-se-á abuso quando aquele, que recebeu documento assinado, com texto não escrito no todo ou em parte, o formar ou o completar, por si ou por meio de outrem, violando o pacto feito com o signatário.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Contestação da assinatura

A simples contestação da assinatura aposta no documento particular (p. ex., por ela não ser do sujeito a quem é atribuída) é suficiente para fazer cessar a sua eficácia probatória enquanto tramita a impugnação. Trata-se de regra especial em relação à do art. 387 do CPC, que exige mais do que a simples contestação para a perda da eficácia, mas a existência de declaração judicial da falsidade transitada em julgado. Caso seja ao final reconhecida a autenticidade da as-

sinatura, o documento recuperará a sua eficácia probatória; caso contrário, o documento será declarado falso.

II. Abuso no preenchimento de documento em branco

Pelos mais variados motivos, um documento pode ser assinado em branco para posteriormente ser preenchido (total ou parcialmente) pela outra parte. Caso o documento seja abusivamente preenchido (p. ex., completado de forma diversa da avençada), cessará a sua eficácia probatória. Repare-se que é irrelevante perquirir o motivo que levou o signatário a firmar o documento em branco (confiança, inexperiência, imprudência etc.). O dado fundamental para a cessação da fé do documento será o abuso no seu preenchimento, ou mesmo o seu preenchimento ou complementação quando não autorizados pelo signatário. O documento será declarado falso apenas na parte preenchida abusivamente. A falsidade inquinará todo o documento na hipótese de ele ter sido preenchido totalmente em desacordo com o avençado ou quando sequer havia avença que amparasse qualquer complementação pela parte contrária.

JULGADOS

Suspensão da eficácia probatória até a comprovação da veracidade
"[...] A fé do documento particular cessa com a impugnação do pretenso assinante, e a eficácia probatória do documento não se manifestará enquanto não comprovada a sua veracidade. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 908.728/SP – Rel. Ministro João Otávio de Noronha – DJe 26/04/2010)

Art. 389. Incumbe o ônus da prova quando:
I - se tratar de falsidade de documento, à parte que a arguir;
II - se tratar de contestação de assinatura, à parte que produziu o documento.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Regras especiais sobre ônus da prova

O art. 389 do CPC contém disciplina particular sobre a distribuição de ônus da prova em tema de falsidade documental e contestação de assinatura. Não segue a regra geral contida no art. 333 do CPC.

II. Ônus da prova na falsidade documental

Quando surgir controvérsia sobre falsidade de documento, o ônus de provar a

falsidade recairá sobre a parte que formular a impugnação.

III. Ônus da prova na contestação de assinatura

Se a assinatura contestada ostentar reconhecimento de firma por tabelião, o ônus de provar a sua inautenticidade recai sobre quem alega. Afinal, o objetivo será elidir a fé pública incidente sobre a declaração de autenticidade da assinatura. Caso não exista tal presunção de autenticidade, o ônus da prova será da parte que levou o documento aos autos.

JULGADOS

Inexistência de cerceamento de defesa por inércia da parte
"[...]. De acordo com o art. 389, I, do CPC, "incumbe o ônus da prova quando: I – se tratar de falsidade de documento, à parte que a argüir". Tendo, na espécie, ficado patente a inércia da parte na condução do processo, não pode ela, depois, querer beneficiar-se de sua própria torpeza, travestida de um cerceamento de defesa que jamais existiu. [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 980.191/MS – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJe 10/03/2008)

Ônus da prova da autenticidade de assinatura contestada
"[...] Nos moldes do artigo 389, II, do Código de Processo Civil, na hipótese de impugnação da assinatura constante de documento, cabe à parte que o produziu nos autos provar a autenticidade daquela; [...]." (STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 604.033/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 28/08/2008)

"[...] Consoante entendimento desta Corte, havendo impugnação de assinatura, como no caso, caberia a ora recorrente, que juntou o documento em questão, provar sua autenticidade, ex vi art. 389, II, do Código de Processo Civil (v.g. Resp 488.165/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 01/12/2003). [...]." (STJ – Quarta Turma – REsp 785.807/PB – Rel. Ministro Jorge Scartezzini – DJ 10/04/2006 – p. 225)

"Embargos à execução. Impugnação à autenticidade de assinatura do título executado. Ônus da prova da autenticidade pertencente à parte que produziu o documento, no caso embargado/exequente. Artigo 389, II, do CPC. Prova pericial requerida pelo embargante executado. Adiantamento dos honorários do perito por quem requereu a perícia. Artigo 19 e 33 do CPC. Recurso provido." (TJPR – Décima Quarta Câmara Cível – Ag Instr 1009411-0 – Curitiba – Rel. Juíza Subst. em 2º Grau Sandra Bauermann – DJPR 12/06/2013)

"Ação de cobrança instruída por documento particular (cupom fiscal).¬ Rito sumário. Contestação de assinatura em sede de contestação. Ausência de pedido de produção de prova pericial. Ônus da parte autora. Inteligência dos artigos 388 e 389 do Código de Processo Civil [...]." (TJPR – Sétima Câmara Cível – ApCiv 693430-9 – Paranacity – Rel. Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira - DJPR 01/10/2010)

Art. 390. O incidente de falsidade tem lugar em qualquer tempo e grau de jurisdição, incumbindo à parte, contra quem foi produzido o documento, suscitá-lo na contestação ou no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada aos autos.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Cabimento da arguição de falsidade

A arguição de falsidade documental de que trata o art. 390 e seguintes do CPC tem natureza de ação declaratória incidental, em que a controvérsia acerca da autenticidade será decidida em caráter principal, por sentença de cognição exauriente e imunizada pela coisa julgada material. Ambas as partes podem suscitar a falsidade, desde que o documento questionado seja relevante para a solução do litígio. O Ministério Público também poderá arguir a falsidade documental quando atuar como fiscal da lei (CPC, art. 83, II). É amplo o cabimento da arguição, podendo se destinar a impugnar documentos escritos ou não escritos, imagens, gráficos, assim como a via original do documento ou sua reprodução. Será processada eletronicamente a arguição de falsidade de documento original levado ao processo eletrônico sob a forma digitalizada (Lei 419/2006, art. 11, § 2º).

II. As espécies de falsidade arguíveis

O incidente de falsidade é cabível para impugnar a falsidade material, hipótese em que o documento foi adulterado ou contém vício em sua formação. Todavia, o STJ vem admitindo a arguição de falsidade também para impugnar o conteúdo do documento (a chamada falsidade ideológica), desde que a falsidade diga respeito a declarações de ciência (enunciativas) contidas no documento. A falsidade das declarações de vontade (dispositivas) são incompatíveis com a arguição incidental, na medida em que implica necessariamente o reconhecimento da ocorrência de simulação, que somente pode ser desfeita por sentença desconstitutiva, obtida em processo autônomo.

III. Momento para a arguição da falsidade

O incidente de falsidade tem lugar em qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que respeitados os prazos legais para a dedução do incidente. A arguição de falsidade de documento juntados com a petição inicial deverá ser suscitada no prazo da contestação. Isso significa que a regra geral será a dedução do incidente no prazo de 15 dias (CPC, art. 297). Contudo, não se pode ignorar, por exemplo, a incidência do prazo em dobro na hipótese de litisconsortes com procuradores diferentes (CPC, art. 191), a eventual ocorrência do prazo em quádruplo para a Fazenda Pública apresentar contestação (CPC, art. 188) ou o

prazo de 30 dias para responder a ação rescisória (CPC, art. 491). Quanto aos documentos trazidos aos autos em momento posterior à petição inicial, o prazo para arguição de falsidade será de 10 dias contados da intimação da sua juntada aos autos – podendo, se for o caso, incidir também a faculdade de que trata o art. 191 do CPC.

IV. Descumprimento do prazo da arguição de falsidade

O prazo para a arguição de falsidade é preclusivo. Isso não significa que a inexistência de arguição (ou a sua arguição intempestiva) implicará o reconhecimento de veracidade do documento. Significará apenas que a parte não poderá mais questionar a falsidade do documento por meio do incidente, com a suspensão do processo. Contudo, a falsidade poderá ser provada por outros meios no processo ou por meio de ação autônoma.

JULGADOS

Eficácia da reprodução incontestada
"[...]. II. A falsidade de cópia da procuração ou do substabelecimento, no caso, deveria ser objeto de incidente na forma e prazo previstos no art. 390 CPC. Inexistente a impugnação, a reprodução é tida como eficaz, conforme o art. 225 do CC (EAg 1.016.816-RS, Corte Especial, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 17.06.2009; AgRg no REsp n. 963.283-RS, 2ª Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 1º.07.2008). [...]." (STJ – Quarta Turma – AgRg no REsp 1231463/RS – Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior – DJe 24/03/2011)

Incidente para dirimir falsidade ideológica: cabimento limitado
"[...] Na via do incidente de falsidade documental, somente se poderá reconhecer o falso ideológico quando tal não importar desconstituição de situação jurídica. [...]" (STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1024640/DF – Rel. Ministro Massami Uyeda – DJe 10/02/2009)

"Processual civil. Falsidade ideológica. Documento narrativo. Apuração pela via incidental, art. 390, CPC. Disciplina no CPP. Recurso provido. A falsidade ideológica, salvo nas hipóteses em que o seu reconhecimento importe desconstituição de situação jurídica, pode ser arguida como incidente, máxime quanto sua apuração dependa unicamente da análise de prova documental." (STJ – Quarta Turma – REsp 19.920/PR – Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJ 25/10/1993 – p. 22498)

"Comercial. Processual civil. Falsidade documental. Incidente. Cabe arguir, em incidente de falsidade, tanto a falsidade material de documento, quanto a da veracidade do seu contexto (art. 390, 391 c/c art. 372 do CPC)." (STJ – Terceira Turma – REsp 21.302/BA – Rel. Ministro Dias Trindade – DJ 14/09/1992 – p. 14969)

Descabimento do incidente para dirimir falsidade ideológica do negócio jurídico
"Apelação cível. Incidente de declaração de falsidade. Sentença de extinção

sem resolução do mérito. Ausência de interesse de agir. Ocorrência. Vício de simulação. Falsidade ideológica do negócio jurídico contido no documento. Impossibilidade de arguição por meio de incidente. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJPR – Sétima Câmara Cível – ApCiv 1020800-7 – Curitiba – Rel. Des. Denise Kruger Pereira – DJPR 17/07/2013)

Prazo em dobro no caso de litisconsortes com procuradores diferentes

"Processual civil. Incidente de falsidade. Prazo em dobro. Litisconsórcio. I. – A regra prevista no art. 191 do CPC é aplicável ao incidente de falsidade, devendo o prazo para a sua argüição ser contado em dobro no caso de litisconsortes com advogados diferentes. II. – Recurso especial não conhecido." (STJ – Terceira Turma – REsp 152.335/SP – Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro – DJ 11/06/2001 – p. 198)

Necessidade de que o documento seja relevante

"[...] Interesse de agir do requerente. Necessidade de utilidade da medida. Documento questionado que serve como prova nos autos principais. 'A argüição de falsidade de documento procuratório como incidente, somente tem lugar quando o documento que se pretende inquinar de falso tenha relevância ou influência na decisão da causa. 2. É esse, a propósito, o significado que se extrai da expressão 'contra quem foi produzido o documento' constante do art. 390 do CPC. (...) (TJPR. Acórdão 24223. 17ª Câmara Cível. Rel. Lauri Caetano da Silva. 29/02/2012)'. Agravo de instrumento conhecido e desprovido." (TJPR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 965413-3 – Curitiba – Rel. Juíza Subst. em 2º Grau Angela Maria Machado Costa – DJPR 13/06/2013)

Intempestividade da impugnação: preclusão

"[...] O fato de o Tribunal de origem ter indeferido o processamento do incidente de falsidade argüido na apelação não importa em cerceamento de defesa, tendo em vista que a documentação cuja autenticidade foi impugnada foi juntada com a petição inicial, razão pela qual competia aos réus suscitarem a sua falsidade na contestação, nos termos do art. 390 do CPC. [...]." (STJ – Quinta Turma – REsp 908.374/SP – Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima – DJe 02/02/2009)

"Apelação cível. Incidente de falsidade suscitado anos após a contestação. Intempestividade. Documento juntado na inicial. Inobservância do prazo do artigo 390 do Código de Processo Civil. Prazo preclusivo de 10 dias. Alegação de superveniência da ciência a respeito do fato. Não demonstração. Preclusão consumativa. [...]." (TJPR – Sétima Câmara Cível – ApCiv 769998-3 – Irati – Rel. Des. Celso Jair Mainardi – DJPR 28/06/2011)

"[...] Agravo retido. Arguição de falsidade. Inobservância do prazo previsto no artigo 390 do Código de Processo Civil. Preclusão. Agravante que não apontou em quais documentos específicos estariam as assinaturas falsificadas. Recurso desprovido. [...]." (TJPR – Quarta Câmara Cível – ApCiv 887034-4 – Maringá – Rel. Des. Abraham Lincoln Calixto – DJPR 08/05/2013)

Tempestividade do incidente proposto no prazo para embargos à execução

"[...] Incidente de falsidade. Propositura no prazo dos embargos à execução. Tempestividade. [...]." (TJPR – Décima Quarta Câmara Cível – Ag Instr 965399-8

– Ubiratã – Rel. Des. Edgard Fernando Barbosa – DJPR 19/02/2013)

Art. 391. Quando o documento for oferecido antes de encerrada a instrução, a parte o arguirá de falso, em petição dirigida ao juiz da causa, expondo os motivos em que funda a sua pretensão e os meios com que provará o alegado.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Procedimento para a arguição de falsidade

Há basicamente dois momentos possíveis para a arguição do incidente de falsidade: antes ou depois de encerrada a instrução do processo. Considera-se encerrada a instrução quanto o juiz passar a palavra ao advogado do autor para iniciar o debate oral, determinar o oferecimento de memoriais escritos (CPC, art. 454, caput) ou remeter os autos à conclusão para julgamento. Se a falsidade for arguida antes de encerrada a instrução, ela se processará nos próprios autos; caso seja arguida após o encerramento, a arguição será processada em autos apartados do processo principal. Em qualquer hipótese, a arguição de falsidade será deduzida por petição dirigida ao juiz da causa, expondo os motivos que amparam a sua pretensão e os meios de prova de que pretende se valer para provar o alegado.

JULGADOS

Extinção do incidente de falsidade por inépcia da inicial

"Apelação cível. Incidente de falsidade de procuração outorgada por casal residente na Espanha a filho que constituiu advogado para promover ação de reintegração de posse de imóvel de titularidade de seus pais. Falecimento dos mandantes antes da contratação do profissional e da propositura da ação possessória. Extinção do processo sem resolução do mérito. Sentença correta. Petição inicial evidentemente inepta e perda superveniente do objeto. [...]." (TJPR – Décima Oitava Câmara Cível – ApCiv 850251-8 – União da Vitória – Rel. Des. Marcelo Gobbo Dalla Dea – DJPR 14/03/2013)

Incidente de falsidade em autos apartados antes de encerrada a instrução: inexistência de nulidade

"[...] 1. Ainda que o incidente de falsidade tenha sido arguido antes de encerrada a instrução da causa principal e processado em apenso, neste caso em específico, afasta-se a alegação de nulidade, em atenção ao principio da instrumentalidade do processo. [...]." (TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – ApCiv 1021999-3 – Ubiratã – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – DJPR 14.06.2013)

Art. 392. Intimada a parte, que produziu o documento, a responder no prazo de 10 (dez) dias, o juiz ordenará o exame pericial.
Parágrafo único. Não se procederá ao exame pericial, se a parte, que produziu o documento, concordar em retirá-lo e a parte contrária não se opuser ao desentranhamento.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Prazo para responder o incidente

A parte que levou o documento aos autos será intimada para falar sobre o incidente de falsidade, no prazo de 10 dias.

II. Hipóteses de dispensa do exame pericial

Se a parte que produziu o documento concordar em retirá-lo dos autos e a parte contrária não se opuser ao desentranhamento, ficará prejudicado o exame pericial. Repare-se que o desentranhamento do documento dependerá da concordância da parte contrária, sob pena de o incidente prosseguir o seu curso normal. A despeito do aparente caráter impositivo da regra ("o juiz ordenará"), o exame pericial não é indispensável para o julgamento do incidente de falsidade. Ao analisar a arguição de falsidade e a respectiva resposta, o juiz poderá convencer-se, por exemplo, de que o documento é irrelevante para a solução do litígio ou de que o deslinde do incidente não exige conhecimento técnico especializado. Em ambos os casos, a formação do convencimento judicial não exigirá a realização de prova pericial.

JULGADOS

Intempestividade da arguição de falsidade

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ARGÜIÇÃO INCIDENTAL DE FALSIDADE DOCUMENTAL. INTEMPESTIVIDADE. PRECLUSÃO. VERDADE REAL. POSSIBILIDADE DE HAVER PROVA EMPRESTADA. - A extemporânea argüição de falsidade documental impede que o incidente seja processado como tal. Não obstante, a prova pericial produzida no incidente pode ser tomada de empréstimo pelo juízo dos embargos do devedor, valendo-se deste elemento de convicção para estabelecer se ainda subsiste título executivo e contra quais devedores. Recurso especial provido." (STJ – Terceira Turma – REsp 1024759/RJ – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJe 17/12/2008)

Indispensabilidade da oportunidade de resposta

"[...] I - No incidente de falsidade, há de se assegurar à parte oportunidade para a resposta, o que, no caso, não ocorreu. Aplicação do art. 392, caput, do CPC. II

– Recurso especial conhecido e provido.” (STJ – Segunda Turma – REsp 63.391/RJ – Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro – DJ 14/04/1997 – p. 12707)

Recusa de apresentação do documento original
“[...]. I – Suscitado incidente de falsidade material de instrumento de contrato, cumpre seja trazido aos autos o respectivo original para sujeição a exame pericial, afigurando-se inservível, para esse efeito, sem justificativa, a apresentação de cópia, ainda que autenticada e registrada. II - A não exibição do original, sem que fornecida pela parte intimada a fazê-lo recusa justificada, conduz ao reconhecimento da ineficácia instrutória do documento inquinado de falso, com a consequente inadmissibilidade de sua utilização como elemento de prova e convicção.” (STJ – Quarta Turma – REsp 45.730/SP – Rel. Ministro Sávio de Figueiredo Teixeira – DJ 11/09/1995 – p. 28832)

Concordância em retirar o documento dos autos
“INCIDENTE DE FALSIDADE. Fotografias. Expediente protelatório. Propondo-se a parte que produziu o documento a retirá-lo dos autos, o incidente perde a razão de ser. Fotografias que corresponderiam a outro estabelecimento de recolhimento de idosos. Equívoco que poderia ser demonstrado nos autos independentemente do incidente. Recurso não conhecido. (STJ – Quarta Turma – REsp 297.440/RJ – Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar – DJ 07/05/2001 – p. 152)

Nulidade pela ausência de decisão sobre a falsidade
“[...]. A sentença que deixa de se manifestar sobre incidente de falsidade documental apresentado pela ré, desrespeitando o procedimento previsto no artigo 392 e seguintes do Código de Processo Civil, autoriza o reconhecimento de nulidade processual. [...].” (TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – ApCiv 282396-7 – Londrina – Rel. Des. Shiroshi Yendo – DJPR 22/04/2005)

Nulidade pelo indevido apensamento do incidente
“[...]. Não tendo sido concluída a instrução processual nos autos principais, é imperioso que o incidente de falsidade tramite juntamente com a ação principal [...]. Portanto, a decretação de nulidade do incidente desde a decisão que determinou o seu apensamento é medida que se impõe.” (TJPR – Quinta Câmara Cível – ApCiv 547622-6 – União da Vitória – Rel. Des. José Marcos de Moura – DJ 28/09/2010)

Art. 393. Depois de encerrada a instrução, o incidente de falsidade correrá em apenso aos autos principais; no tribunal processar-se-á perante o relator, observando-se o disposto no artigo antecedente.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Procedimento posterior à instrução

Como visto nos comentários ao art. 391 do CPC, há basicamente dois momentos possíveis para a arguição do incidente de falsidade: antes ou depois de encerrada a instrução do processo. Considera-se encerrada a instrução quanto o juiz passar a palavra para o advogado do autor para iniciar o debate oral, determinar o oferecimento de memoriais escritos (CPC, art. 454, caput) ou remeter os autos à conclusão para julgamento. Se a falsidade for arguida antes de encerrada a instrução, ela será processada nos próprios autos; caso seja arguida após o encerramento, a arguição será processada em autos apartados do processo principal.

II. O incidente suscitado no tribunal

Também é possível que a arguição de falsidade seja suscitada e tramite perante o tribunal. Isso ocorrerá tanto nos casos de competência originária quanto na hipótese de competência recursal. Os regimentos internos dos tribunais costumam disciplinar os aspectos procedimentais do incidente. O Tribunal de Justiça do Paraná, por exemplo, tratou do tema nos arts. 350 a 354, do seu Regimento Interno. A sistemática regimental é muito semelhante à prevista no CPC. Suscita-se na contestação a falsidade de documento apresentado com a inicial e será de dez dias o prazo para arguir a falsidade do documento levado aos autos em momento posterior à inicial (da ação de competência originária) ou com o recurso (ou posteriormente a ele). Logo que for suscitado o incidente, o relator, quando necessário, suspenderá o processo (RI-TJPR, art. 351, § 1º). Após o oferecimento de reposta e a realização de eventual perícia, o relator levará o incidente para julgamento perante o órgão colegiado competente para o conhecimento do feito principal (RI-TJPR, art. 351, § 2º).

JULGADOS

Incidente de falsidade em autos apartados antes de encerrada a instrução: inexistência de nulidade

"[...] 1. Ainda que o incidente de falsidade tenha sido arguido antes de encerrada a instrução da causa principal e processado em apenso, neste caso em específico, afasta-se a alegação de nulidade, em atenção ao principio da instrumentalidade do processo. [...]." (TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – ApCiv 1021999-3 – Ubiratã – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – DJPR 14.06.2013)

Art. 394. Logo que for suscitado o incidente de falsidade, o juiz suspenderá o processo principal.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Suspensão do processo principal

O juiz fará o exame de admissibilidade do incidente de falsidade. Caso o incidente seja admitido, a parte contrária será intimada para oferecer resposta à arguição de falsidade e o processo principal será suspenso. Tal suspensão destina-se a impedir que o julgador decida valendo-se de documento que, eventualmente, venha a ter a sua falsidade reconhecida. A suspensão decorrente do processamento do incidente enquadra-se na hipótese do art. 265, VI, do CPC, razão pela qual não se submete ao prazo de um ano previsto no § 5º do art. 265.

JULGADOS

Incidente de falsidade e julgamento antecipado da lide
"Processual Civil. Incidente de falsidade. Suspensão do processo. I - Suscitado o incidente de falsidade, a suspensão do processo se impõe, permanecendo até o final da instrução. O julgamento antecipado da lide viola o disposto no art. 394 do Código de Processo Civil. II - Recurso especial conhecido e provido." (STJ – Terceira Turma – REsp 94.848/CE – Rel. Ministra Nancy Andrighi – Rel. p/ Acórdão Ministro Antônio de Pádua Ribeiro – DJ 07/11/2005 – p. 254)

Art. 395. A sentença, que resolver o incidente, declarará a falsidade ou autenticidade do documento.

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. O julgamento do incidente

O incidente de arguição de falsidade será decidido por sentença de mérito, atingida após cognição exauriente. Isso permite concluir que a declaração de falsidade ou de autenticidade do documento ficará imunizada pela coisa julgada material. A sentença que decidir o incidente de falsidade não condenará a parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, mas apenas às despesas processuais.

II. O recurso cabível

Não existe óbice a que a decisão do incidente seja proferida na mesma sentença do processo principal. A única exigência reside na necessidade de que o julgador decida previamente o tema da falsidade. Caso o incidente de falsidade e a demanda principal sejam decididos na mesma sentença, não há dúvida de que será cabível recurso de apelação para impugnar ambos os capítulos. Contudo, se a decisão sobre a falsidade for proferida em momento anterior à prolação da sentença do processo principal, poderia surgir dúvida objetiva sobre o recurso cabível: apelação ou agravo de instrumento. Muito embora o Superior Tribunal de Justiça entenda que a apelação seria o recurso adequado, já foi considerado

aplicável ao caso o princípio da fungibilidade, de modo a aceitar o processamento de agravo de instrumento quando o correto seria o recurso de apelação.

JULGADOS

Ação principal e incidente de falsidade: possibilidade de julgamento simultâneo

"[...] A apresentação de incidente de falsidade determina a suspensão do processo apenas quanto à prolação da sentença, o que não impede seu julgamento simultâneo com o processo principal, como questão prejudicial deste. [...]." (STJ – Quarta Turma – REsp 263.797/RJ – Rel. Ministro Fernando Gonçalves – DJ 01/02/2005 – p. 563)

"[...] O juiz pode julgar o incidente de falsidade em que se apurou a irregularidade no ajuizamento da contestação, e na mesma sentença julgar a ação principal, em que reconheceu a intempestividade da contestação e a revelia do réu. Não há nulidade no julgamento simultâneo quando o incidente pode ser julgado como questão prejudicial (REsp nº 10.049/PE, 3ª Turma, rel. Min. Claudio Santos). Recurso conhecido e provido, para afastar a preliminar de nulidade da sentença." (STJ – Quarta Turma – REsp 325.908/ES – Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar – DJ 22/04/2002 – p. 212)

Nulidade da sentença proferida antes do julgamento do incidente

"[...] Consta dos autos que o juiz sentenciante extinguiu o processo executivo, com base no artigo 794, inciso I, do CPC, enquanto pendente julgamento de incidente de falsidade, invertendo, assim, o procedimento previsto nos artigos 394 e 395 do Código de Ritos que determinam o exame da argüição de falsidade antes do julgamento da demanda principal. Incensurável o acórdão hostilizado que ordenou a cassação da sentença com o desiderato de viabilizar o processamento e julgamento do incidente de falsidade. [...]." (STJ – Primeira Turma – REsp 742.683/DF – Rel. Ministro José Delgado – DJ 31/05/2007 – p. 336)

Coisa julgada material sobre a sentença

"[...] Na espécie, contudo, o banco teve a oportunidade de, no incidente de falsidade, produzir todas as provas que entendesse necessárias com vistas a demonstrar a inidoneidade do recibo de pagamento, mas preferiu quedar-se inerte, dispensando inclusive a prova pericial. Diante disso, operou-se a coisa julgada material, conforme prevista no art. 467 do CPC, de sorte que não cabia às instâncias ordinárias rediscutir tal controvérsia no âmbito do processo principal. [...]. (STJ – Terceira Turma – REsp 980.191/MS – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJe 10/03/2008)

Cabimento de apelação contra a sentença na arguição de falsidade

"[...] Processando-se o incidente em autos apartados à ação principal, da decisão que o julga cabe apelação. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido." (STJ – Quarta Turma – REsp 343.564/SP – Rel. Ministro Barros Monteiro – DJ 27/05/2002 – p. 177)

"[...] Da sentença terminativa de ação de incidente de falsidade, proferida em processo que teve curso apartado da ação principal, cabe apelação. Recurso conhecido e provido." (STJ – Quarta Turma – REsp 60.099/PR – Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha – DJ 28/04/1997 – p. 15874)

„[...] Apesar da reconhecida divergência jurisprudencial, o recurso cabível em incidente de falsidade em autos apartados, nos termos de precedente da 3ª Turma, que ressalva circunstâncias especiais, é a apelação [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 41.158/MG – Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito – DJ 30/09/1996 – p. 36636)

Admissibilidade da fungibilidade recursal
"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INCIDENTE DE FALSIDADE. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM VEZ DE APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ E ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICABILIDADE. 1. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 2. É possível sanar o equívoco na interposição do recurso pela aplicação do princípio da fungibilidade recursal, se inocorrente erro grosseiro e inexistente má-fé por parte do recorrente. 3. Induzir a interposição de recurso equivocado pelo próprio órgão recorrido, aliada ao prazo mais exíguo do agravo de instrumento, quando em comparação com a apelação, afasta a suspeita de má-fé e o erro grosseiro, permitindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 4. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ – Terceira Turma – REsp 1104451/SC – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJe 15/08/2011)

Descabimento de condenação do vencido em honorários
"[...] No incidente de falsidade não é cabível a imposição dos honorários, respondendo o vencido pelas respectivas despesas. [...]." (STJ – Terceira Turma – REsp 579.530/GO – Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito – DJ 31/05/2004 – p. 309)

Art. 396. **Compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações.**

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Momento da produção da prova documental

A prova documental disponível deverá ser trazida aos autos junto com a petição inicial e com a contestação, desde que indispensáveis à comprovação da admissibilidade da demanda ou da defesa. Trata-se de exigência que merece temperamentos, na medida em que alguns documentos indispensáveis poderão

estar, por exemplo, em poder da parte contrária (CPC, art. 350) ou de terceiro (CPC, art. 360) – hipótese em que o juiz deverá determinar que sejam trazidos aos autos. Caso o juiz verifique de plano a ausência de algum documento indispensável à admissibilidade da demanda, determinará a sua apresentação no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da inicial (CPC, art. 284).

JULGADOS

Caráter relativo do momento da produção da prova documental
"[...]. 2. Segundo a jurisprudência desta Corte, as regras impostas nos artigos 283 e 396 do Código de Processo Civil, atinentes ao momento da juntada de documentos aos autos, não são absolutas em respeito aos princípios da economia e da instrumentalidade do processo. [...]." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 1050708/TO, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 11/12/2012)

Documentos indispensáveis à propositura da demanda
"[...] 3. Documentos indispensáveis à propositura da ação são aqueles aptos a demonstrar o cumprimento das condições da ação e sem os quais o mérito não pode ser analisado, porque não aferíveis os pressupostos processuais, e não aqueles cuja ausência implica no indeferimento da pretensão. [...]" (STJ, 1ª Turma, REsp 1102277/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

Art. 397. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Regra geral

A diretriz geral consiste na juntada da prova documental com a petição inicial e com a contestação. Ultrapassada essa fase, será admitida a juntada de documentos quando destinados a provar fatos supervenientes ou para contrapor documentos trazidos aos autos pela parte contrária.

II. Intepretação ampliativa

Não se pode desconsiderar a possibilidade da juntada posterior de um documento, que não havia sido trazido aos autos no momento apropriado por motivo de força maior. Deve-se também admitir a juntada posterior de documentos novos (assim considerados os formados posteriormente ao início do processo)

para provar fatos pretéritos. Em todas essas hipóteses, impõe-se o respeito ao contraditório. Tem-se admitido a juntada de documentos a qualquer tempo, inclusive em sede recursal, desde que seja observado o contraditório e não haja má-fé do recorrente.

JULGADOS

Admissão de documentos posteriores à fase postulatória
"[...] É possível a juntada de documentos novos aos autos, mesmo em fase recursal, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados na inicial, desde que seja observado o princípio do contraditório e não evidenciada a má-fé da parte recorrente. 3. Agravo regimental desprovido." (STJ – Quarta Turma – AgRg no REsp 1166670/PB – Rel. Ministro João Otávio de Noronha – DJe 19/05/2011)

"[...]. 4. Não se admite a juntada de documentos após a instrução, se não visam provar fatos ocorridos após a propositura da ação, ou para contrapor a outros juntados pela parte adversa. [...]." (STJ – Quarta Turma – AgRg no Ag 1112190/SP – Rel. Ministro Fernando Gonçalves – DJe 26/04/2010)

"[...] A juntada de documentos com a apelação é possível, desde que respeitado o contraditório e inocorrente a má-fé, com fulcro no art. 397 do CPC. Precedentes. [...]. (STJ – Terceira Turma – REsp 980.191/MS – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJe 10/03/2008)

"[...] 1. A jurisprudência desta Corte tem admitido a juntada de documentos que não os produzidos após a inicial e a contestação, em outras fases do processo, até mesmo na via recursal, desde que respeitado o contraditório e ausente a má-fé. 2. Não é absoluta a exigência de juntar documentos na inicial ou na contestação. A juntada de documentos em sede de apelação é possível, tendo a outra parte a oportunidade de sobre eles manifestar-se em contra-razões. O art. 397 do CPC assim dispõe: „É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos." 3. Recurso especial desprovido." (STJ – Primeira Turma – REsp 780.396/PB – Rel. Ministra Denise Arruda – DJ 19/11/2007 – p. 188)

"[...] Documentos que não podem ser qualificados como novos ou relacionados a fato superveniente. Juntada após a contestação. Possibilidade. Flexibilização da regra do art. 397 do CPC. Precedentes do STJ. [...]." (TJPR – Décima Terceira Câmara Cível – Ag Instr 981771-0 – Cascavel – Rel. Des. Rosana Andriguetto de Carvalho – DJPR 23/05/2013)

Manutenção dos documentos anexados à contestação intempestiva
"[...] Ao órgão julgador é permitido ordenar a permanência, nos autos, da procuração e dos documentos que acompanham a contestação, não obstante a

intempestividade desta. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 556.937/SP – Rel. Ministro Barros Monteiro – DJ 05/04/2004 – p. 272)

Art. 398. Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de 5 (cinco) dias.

AUTOR

Paulo Osternack Amaral

I. Respeito ao contraditório

Sempre que uma parte trouxer aos autos um documento, necessariamente será oportunizada à parte contrária a oportunidade de se manifestar a respeito dele, no prazo de 5 dias. A abertura de vista obrigatória deriva do princípio do contraditório, que impõe a concessão de oportunidade de ampla impugnação do documento (em relação à sua admissibilidade ou em relação ao seu valor probante). Também se deve oportunizar às partes o direito de se manifestar sobre quaisquer outros documentos que sejam juntados aos autos, tais como certidões de repartições públicas, informações prestadas por auxiliares do juízo e documentos apresentados por terceiros.

II. Ausência de vista dos documentos

A ausência de oportunidade de vista sobre os documentos juntados aos autos poderá gerar nulidade. A nulidade somente será decretada caso se demonstre que o documento é relevante para o julgamento da controvérsia, isto é, exige-se a comprovação de que a não intimação da parte para falar sobre o documento lhe gerou prejuízo.

JULGADOS

Exigência de prejuízo para caracterizar nulidade

"[...] Inexistindo prejuízo ao ora recorrente, réu na ação de improbidade, não há como anular o processo com base no art. 398 do Código de Processo Civil. No caso, os documentos juntados pelo corréu nem mesmo foram considerados na sentença e no acórdão recorrido para efeito de se julgar procedente a demanda. Precedentes. [...]." (STJ – Segunda Turma – REsp 1113820/SP – Rel. Ministro Castro Meira – DJe 18/06/2013)

"[...] O STJ tem entendimento pacífico de que „só haverá nulidade por cerceamento de defesa, nos termos do art. 398 do CPC, se demonstrado prejuízo decorrente de ter o órgão julgador baseado a decisão diretamente nos documentos não contraditados" (REsp 919.243/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira

Turma, DJ 07/05/2007). [...].” (STJ – Quarta Turma – AgRg no REsp 1163175/PA – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – DJe 11/04/2013)

“[...] Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não há falar em ofensa ao art. 398 do CPC se a juntada de documento novo, sem vista à parte contrária, não influir na solução da controvérsia. [...].” (STJ – Quarta Turma – AgRg no AREsp 203.749/RS – Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira – DJe 06/03/2013)

Invalidade da sentença proferida sem abrir vista sobre laudo pericial
“Processual civil. Exame pericial. Realização. Juntada aos autos do laudo. Vista às partes. Necessidade. Impossibilidade de proferir sentença sem dar oportunidade às partes de impugnação. Princípio do contraditório. Doutrina. Violação. art. 398, CPC aplicado à prova pericial. Precedente. Recurso provido. I - O princípio do contraditório, garantia constitucional, serve como pilar do processo civil contemporâneo, permitindo às partes a participação na realização do provimento. II – Apresentado o laudo pericial, é defeso ao juiz proferir desde logo a sentença devendo abrir vista às partes para que se manifestem sobre o mesmo, pena de violação do princípio do contraditório.” (STJ – Quarta Turma – REsp 92.313/SP – Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJ 08/06/1998 – p. 113)

Desnecessidade de abertura de vista sobre parecer de jurista
“[...] 1. Parecer de jurista não se compreende no conceito de documento para os efeitos do artigo 398 do CPC, porque trata-se apenas de reforço de argumentação para apoiar determinada tese jurídica. [...]” (STJ – Quarta Turma – AgRg no Ag 750.021/SP – Rel. Ministro Fernando Gonçalves – DJ 12/11/2007 – p. 222)

Art. 399. O juiz requisitará às repartições públicas em qualquer tempo ou grau de jurisdição:

I - as certidões necessárias à prova das alegações das partes;

II - os procedimentos administrativos nas causas em que forem interessados a União, o Estado, o Município, ou as respectivas entidades da administração indireta.

§ 1º - Recebidos os autos, o juiz mandará extrair, no prazo máximo e improrrogável de 30 (trinta) dias, certidões ou reproduções fotográficas das peças indicadas pelas partes ou de ofício; findo o prazo, devolverá os autos à repartição de origem. (Renumerado pela Lei nº 11.419, de 2006).

§ 2º - As repartições públicas poderão fornecer todos os documentos em meio eletrônico conforme disposto em lei, certificando, pelo mesmo meio, que se trata de extrato fiel do que consta em seu banco de dados ou do documento digitalizado. (Incluído pela Lei nº 11.419, de 2006).

AUTOR
Paulo Osternack Amaral

I. Exibição de documentos pelo Poder Público

O dispositivo trata da requisição judicial de informações a repartições públicas. Tal requisição pode ser determinada a pedido das partes, do Ministério Público (quando atuar como fiscal da lei) ou mesmo de ofício pelo magistrado. Porém, é necessário que a parte interessada tenha diligenciado administrativamente e o acesso aos documentos lhe tenha sido negado. A regra do art. 399 do CPC guarda coerência com o art. 5º, inc. XXXIII, da CF, que assegura a todos o "direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado". Referido dispositivo constitucional foi regulado pela Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), que trata do acesso a informações – inclusive as de caráter sigiloso.

II. Requisição de certidões

É irrelevante o fato de o Poder Público figurar ou não como parte no processo. A requisição de certidões à repartições públicas será cabível mesmo quando o Poder Público não integre o processo, bastando a demonstração de que tais informações são necessárias à prova das alegações das partes. A esse respeito, merece referência a regra do art. 5º, inc. XXXIV, "b", da CF, que assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

III. Requisição de autos de procedimentos administrativos

O inciso II do art. 399 do CPC prevê a requisição, de ofício ou a requerimento da parte interessada, dos autos do processo administrativo relativo à matéria objeto do litígio, sempre que a causa for de interesse da União, Estados, Municípios, Distrito Federal e entidades da Administração indireta. O objetivo da requisição será a consulta e extração de cópias dos autos do processo administrativo, que sejam relevantes para a causa. Os autos do processo administrativo deverão ser devolvidos à repartição pública de origem no prazo máximo de trinta dias.

IV. Fornecimento de documentos por meio eletrônico

As repartições públicas poderão remeter os documentos necessários por meio eletrônico – tramite ou não o processo judicial sob a forma eletrônica.

JULGADOS

Segredo de justiça para proteger informações sigilosas

"[...] Não há no código de processo civil nenhuma previsão para que se crie

„pasta própria“ fora dos autos da execução fiscal para o arquivamento de documentos submetidos a sigilo. Antes, nos casos em que o interesse público justificar, cabe ao magistrado limitar às partes o acesso aos autos passando o feito a tramitar em segredo de justiça, na forma do art. 155, I, do CPC. 4. As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado. Precedentes: AgRg na APn 573 / MS, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 29.06.2010; REsp. n. 1.245.744 / SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.06.2011; REsp 819455 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 17.02.2009. 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (STJ – Primeira Seção – REsp 1349363/SP – Rel. Ministro Mauro Campbell Marques – DJe 31/05/2013)

Impossibilidade de a parte obter diretamente o documento

"[...] 1. O autor da ação deve instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da demanda, ex vi do disposto no artigo 283, do CPC. 2. Outrossim, a iniciativa instrutória do juiz, que decorre da exegese dos artigos 130, 131 e 399, do Código de Processo Civil, somente se revela razoável quando a parte logra demonstrar a impossibilidade de obter, pessoalmente, a informação cuja requisição pleiteia, salvante os casos em que a medida judicial decorrer do poder geral de cautela do magistrado ou do interesse público de efetividade da Justiça, notadamente quando se tratar de relação processual desproporcional. [...]." (STJ – Primeira Turma – REsp 834.297/PR – Rel. Ministro Luiz Fux – DJe 20/10/2008)

"[...] 1. Admite-se a requisição judicial de dados financeiros ao Banco Central somente após esgotadas as possibilidades de obtenção de informações sobre bens penhoráveis pelas vias administrativa e extrajudicial. Precedentes. 2. Para que se verificasse se a recorrente esgotou tais possibilidades, necessário seria revolver-se matéria fático-probatória, o que esbarra no óbice intransponível da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (STJ – Segunda Turma – AgRg no REsp 1059676/RS – Rel. Ministro Castro Meira – DJe 03/10/2008)

Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

I - já provados por documento ou confissão da parte;

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Prova testemunhal

A prova testemunhal é prestada por terceiros que não integram a relação processual. Externam suas percepções a respeito de fatos já ocorridos e que são objeto de controvérsia em juízo. Desta forma, a credibilidade desta prova é bem questionável ante a carga de subjetividade quando do testemunho, em que pese ser a mais utilizada em juízo.

II. Cabimento da prova testemunhal

Em regra, a prova testemunhal é sempre admissível em juízo.

III. Indeferimento da prova testemunhal

III.1 – confissão

Em havendo confissão, o juiz não autorizará a produção de prova testemunhal, pois já foi admitido pela parte como verdadeiro fato contrário ao seu próprio interesse e favorável ao adversário (art. 348 do CPC). Exatamente neste sentido, o artigo 334, II, do Código de Processo Civil, dispõe que não dependem de prova os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária.

III.2 – prova documental e pericial

Por força do artigo 366 do CPC, quando a lei exigir como substância do ato o instrumento público, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta. Exatamente neste sentido, o artigo 108 do Código Civil Brasileiro, consigna que não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País. Assim, nestas circunstâncias, é evidente que a prova testemunhal mostra-se de toda inútil, não havendo qualquer motivo que justifique seu deferimento.
Além disso, há situações em que só é possível comprovar determinados fatos com uma análise técnica ou científica. Portanto, nestes casos, totalmente dispensável é a prova testemunhal, a qual deve restar indeferida pelo juiz que conduz o feito. Nada impede, no entanto, que o juiz determine a oitiva de testemunhas para esclarecimento de fatos conexos à perícia.

Súmula nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

JULGADOS

Comprovação da união estável

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CON-

SONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.
1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.
2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.
3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.
4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide. 5. Ação rescisória improcedente.
(STJ – AR 3905/PE, Relator: Ministro CAMPOS MARQUES, Data de Julgamento: 26/06/2003, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/08/2013)
PROCESSO CIVIL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CONSIDERAÇÃO DE QUE SE TRATARIA DE PROVA ILÍCITA, PORQUE O AUTOR PRODUZIRA PROVA DOCUMENTAL PARA COMPROVAR O MESMO FATO. POSTURA INCOMPATÍVEL COM JULGAMENTO ANTECIPADO DO PROCESSO, COM A IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO FORMULADO, SOB O FUNDAMENTO DE FALTA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO DO AUTOR. - O Tribunal a quo não pode, por um lado, indeferir a prova testemunhal requerida pelo Autor por considerar que os mesmos fatos também foram comprovados documentalmente e, contraditoriamente, julgar improcedente o pedido por ausência de comprovação. O art. 400 do CPC, só autoriza que seja dispensada a prova testemunhal nas hipóteses em que os fatos estejam, efetivamente, comprovados por documentos (inciso I) ou nas hipóteses em que tal modalidade de prova seja inadequada, técnica ou juridicamente, porque o direito a ser comprovado demanda conhecimentos especializados, ou recai sobre negócio jurídico cuja forma escrita seja requisito essencial (inciso II). Recurso especial conhecido e provido, para o fim de reformar o acórdão recorrido de modo a anular a sentença, devolvendo-se o processo ao primeiro grau para instrução.
(STJ - REsp: 798079 MS 2005/0184792-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 07/10/2008, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/10/2008)

Art. 401. **A prova exclusivamente testemunhal só se admite nos contratos cujo valor não exceda o décuplo do maior salário mínimo vigente no país, ao tempo em que foram celebrados.**

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Prova exclusivamente testemunhal

A parte que pretende demonstrar a existência do contrato fica inadmitida de produzir apenas prova testemunhal nos contratos cujo valor exceda o décuplo do maior salário mínimo vigente no país, ao tempo em que foram celebrados. A contrario sensu, a existência dos contratos de valores inferiores ao décuplo do maior salário mínimo vigente no país pode ser provada exclusivamente pela prova testemunhal. Nestes casos, como o valor envolvido no contrato não é tão significativo, a norma mitiga o rigor no que se refere a sua comprovação.

JULGADOS

Prova testemunhal

RESPONSABILIDADE. SÓCIOS. SOCIEDADE SIMPLES. NEGÓCIO JURÍDICO. PROVA TESTEMUNHAL.

In casu, a sociedade empresária recorrida ajuizou, na origem, ação de cobrança e ressarcimento em desfavor das recorrentes sob a alegação de que o contrato de prestação de serviços celebrado com a sociedade civil da qual elas eram sócias – extinta pelo decurso do prazo – não foi cumprido. Esse contrato previa a elaboração pela recorrida do marketing do texto que seria entregue ao comitê olímpico quando da apresentação da candidatura de cidade brasileira para sediar os jogos olímpicos de 2004. Nos recursos especiais, as sócias sustentaram, entre outras questões, sua ilegitimidade passiva ad causam, a irregularidade da desconsideração da personalidade jurídica e a impossibilidade de se comprovar a prestação do serviço por prova exclusivamente testemunhal. Nesse contexto, a Turma negou-lhes provimento por entender que, nas sociedades cuja responsabilidade dos sócios é ilimitada – como na hipótese, em que se trata de sociedade simples –, uma vez exaurido o patrimônio da pessoa jurídica, não é necessário desconsiderar sua personalidade para que se atinjam os bens dos sócios, conforme o art. 1.023 do CC/2002, o que evidencia a legitimidade das recorrentes para figurar na demanda. Ressaltou-se ainda que a vedação para utilizar prova exclusivamente testemunhal descrita nos arts. 401 do CPC e 227 do CC/2002 restringe-se à demonstração da existência do negócio jurídico em si, não alcançando a verificação dos fatos e circunstâncias atinentes ao contrato. Precedente citado: EREsp 263.387-PE, DJ 17/3/2003. REsp 895.792-RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 7/4/2011.

Início de prova documental corroborado por prova testemunhal

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL.PETIÇÃO INFORMANDO A CELEBRAÇÃO DE ACORDO ENTRE AS PARTES. CONTRATO DE VALOR SUPERIOR AO DÉCUPLO DO SALÁRIO MÍNIMO. INÍCIO DE PROVA

DOCUMENTAL. RECONHECIDO. CONFIRMAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. ARTS. 401 E 402, I, DO CPC. SÚMULA 7/STJ.
1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, como ocorrido na espécie.
2. É admissível a prova testemunhal independentemente do valor do contrato, quando for existente começo de prova escrita que sustente a prova testemunhal. Inteligência dos arts. 401 e 402 do CPC.
3. Havendo o acórdão recorrido considerado como início de prova escrita petição firmada pelos procuradores do recorrente e reforçada pela prova testemunhal, decidir de modo contrário envolveria o reexame do substrato fático-probatório, o que é não possível nessa instância especial. Óbice da Súmula 7/STJ.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.
(STJ - RESP: 864308/SC, Ministro Relator: Sidnei Beneti, Data de Julgamento: 05/10/2010, 3ª Turma, Data de Publicação: 09/11/2010, DJe 09/11/2010)

Prova da verossimilhança das alegações
SUPOSTA PRÁTICA. AGIOTAGEM. MP N. 2.172-32. PRODUÇÃO. PROVA.
Trata-se de avaliar a possibilidade de o tomador de mútuo celebrado entre particulares, portanto não submetido às legislações comercial e de proteção do consumidor, requerer produção de determinadas provas a fim de demonstrar a verossimilhança da alegação de ocorrência de ilícito, para só então ser-lhe concedido o benefício da inversão do ônus da prova. O art. 3º da MP n. 2.172-32 permite a inversão do ônus da prova tão somente se preenchido o requisito legal da demonstração da verossimilhança do ato alegado. No acórdão recorrido, não ficou evidenciado tal requisito. Indeferida a produção de prova testemunha Le havendo o julgamento antecipado da lide, a análise da verossimilhança das alegações dos recorrentes não foi de todo exaurida, pois não examinadas todas as provas requeridas. Verificada a fragilidade do direito subjetivo perseguido e a disseminação de negócios jurídicos sob a égide da referida MP, tem-se como necessária uma análise fático-probatória mais apurada. Se o TJSC concluiu que os títulos executivos estão formalmente perfeitos, revestidos de todas as qualidades que lhes são inerentes, a prova exclusivamente testemunhal, a princípio, não poderia servir como lastro para a instrução do processo. Contudo, a jurisprudência do STJ tem admitido o referido meio probatório para demonstrar os efeitos de fatos nos quais se envolveram as partes, vedando apenas tal produção de prova quando destinada a demonstrar a tão só existência do contrato. A suposta "agiotagem"seria, portanto, hipótese de produção da prova requerida, pois não circunscrita à existência do contrato ao qual se vinculam os títulos de crédito, e sim à demonstração da existência de fatos dos quais decorram consequências jurídicas, não incidentes na regra limitativa enunciada pelo art. 401 do CPC. Em conclusão, afasta-se a aplicação do referido dispositivo legal para que se proceda na esteira do devido processo legal. A Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento para anular o processo a partir da sentença, inclusive. Precedentes citados: REsp 41.744-GO, DJ 20/6/1994; REsp 329.533-SP, DJ 24/6/2002; EREsp 263.387-PE, DJ 17/3/2003, e REsp 470.534-SP, DJ 20/10/2003. REsp 722.600-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 4/8/2005.

PROVA TESTEMUNHAL. CONTRATO. CIRCUNSTÂNCIAS.
O art. 401 do CPC restringe a utilização de prova exclusivamente testemunhal para a demonstração da existência de contrato de valor inferior a dez salários-mínimos, porém nada diz quanto à prova de circunstâncias e peculiaridades do acordo. No caso, não há dúvidas quanto à existência do contrato de compra e venda de títulos da dívida pública, mas a prova testemunhal foi utilizada, e pode ser aceita, para revelar se a obrigação de pagamento dos cheques emitidos como parte do preço estaria condicionada à aceitação desses títulos pela Fazenda Pública, particularidade específica do negócio. Precedentes citados: EREsp 263.387-PE, DJ 17/3/2003, e REsp 329.533-SP, DJ 24/6/2002. REsp 470.534-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 2/9/2003.

: AÇÃO MONITÓRIA - CHEQUE PRESCRITO - DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DO DÉBITO - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - SE O EMBARGANTE SUSCITA O NEGÓCIO SUBJACENTE, DEVE LASTREAR A ALEGAÇÃO COM PROVA CONTUNDENTE A RESPEITO DO PAGAMENTO.
1. Diante da literalidade e autonomia do cheque, o portador nada tem que provar a respeito de sua origem, ou seja, se o devedor traz a baila discussão a respeito da causa debendi, ao mesmo incumbe o encargo de comprovar a invalidade do título, através de prova robusta.
2. Nem mesmo as testemunhas ouvidas lograram comprovar a pretensa quitação. Ademais, de acordo com o art. 401 do CPC, a prova exclusivamente testemunhal só se admite nos contratos cujo valor não exceda o décuplo do maior salário mínimo vigente no país, ao tempo em que foram celebrados. RECURSO PROVIDO.
(TJ-PR - AC: 984725 PR Apelação Cível - 0098472-5, Relator: Nério Spessato Ferreira, Data de Julgamento: 16/03/2004, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 29/03/2004 DJ: 6589)

Art. 402. Qualquer que seja o valor do contrato, é admissível a prova testemunhal, quando:
I - houver começo de prova por escrito, reputando-se tal o documento emanado da parte contra quem se pretende utilizar o documento como prova;
II - o credor não pode ou não podia, moral ou materialmente, obter a prova escrita da obrigação, em casos como o de parentesco, depósito necessário ou hospedagem em hotel.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Prova testemunhal complr

Havendo início de prova material, a prova testemunhal poderá ser utilizada de

forma complr ou subsidiária, independentemente do valor do contrato. Exatamente nestes casos, o parágrafo único do artigo 227 do Código Civil Brasileiro dispõe que qualquer que seja o valor do negócio jurídico, a prova testemunhal é admissível como subsidiária ou complr da prova por escrito.

II. Impossibilidade moral e material

Também é admissível a prova exclusivamente testemunhal quando o credor não pode moral ou materialmente, obter a prova escrita da obrigação. Aqui a impossibilidade moral decorre de laços de amizade ou parentesco.
Já a impossibilidade material de se obter a prova escrita da obrigação pode ser vislumbrada nos contratos de depósito necessário (art. 647 do Código Civil Brasileiro) e nos decorrentes da hospedagem em hotel (art. 649 do Código Civil Brasileiro).

Súmula 73 do TRF da 4ª Região:"Admitem-se como início de prova material do efetivo exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental."

JULGADOS

Prova exclusivamente testemunhal
CIVIL. LOCAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE. PAGAMENTO. CONTESTAÇÃO DO PEDIDO. LOCATÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DEPÓSITO COMPLR. INTIMAÇÃO. DESCABIMENTO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 401 E 402, I, DO CPC. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE.
I - Não há violação do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, quando o e. Tribunal a quo aprecia e decide fundamentadamente a questão que lhe é submetida.
II - Descabe intimação para complr o depósito de emenda da mora se o locatário, regularmente citado, contesta o pedido, negando a existência do débito.
III - Não padece de ilegalidade a decisão do juiz que indefere a produção de prova exclusivamente testemunhal ao constatar que o valor do contrato de locação excede o décuplo do valor do salário mínimo. (art. 130 c/c 401, CPC) IV - É admissível a prova testemunhal, qualquer que seja o valor do contrato, quando houver começo de prova escrita, reputando-se tal o documento emanado da parte contra quem se pretende utilizá-lo como prova (art. 402, I, CPC). Alterar a conclusão do julgado que se fundamenta na inexistência de início de prova material, demandaria o reexame do acervo fático-probatório, providência incompatível com a instância especial. (Súmula 7/STJ) Recurso especial conhecido em parte, e, nesta parte, desprovido.
(REsp 725.914/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/05/2006, DJ 05/06/2006, p. 311)

Prova de relação entre familiares
CONTRATO AGRÁRIO. PROVA TESTEMUNHAL. NEGÓCIO ENTRE FAMILIARES. A Turma proveu o recurso ao entendimento de que, na ação de despejo cu-

mulada com rescisão de contrato agrário, configura cerceamento de defesa a negativa do direito de produção de prova exclusivamente testemunhal para fins de comprovar a existência de benfeitorias indenizáveis, em que é cabível quanto às obrigações adimplidas e benfeitorias efetivamente realizadas, sobretudo quando da impossibilidade de prova documental, no caso de negócio entre familiares (mãe e filho) marcados pela informalidade (arts. 401, 402, II, do CPC c/c art. 92, § 8º, do Estatuto da Terra). Precedentes citados: REsp 260.903-ES, DJ 1º/9/2003; REsp 423.680-PR, DJ 10/3/2003, e REsp 303.546-MT, DJ 13/5/2002. REsp 651.315-MT, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 9/8/2005.

AÇÃO DECLARATÓRIA E CAUTELAR INOMINADA. NULIDADES. MAGISTRADO REMOVIDO AO CARGO DE JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO EM SEGUNDO GRAU. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. PRELIMINARES AFASTADAS. PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. RELAÇÃO DE PARENTESCO. EXCEÇÃO PREVISTA NO ART. 402, II, DO CPC. COMPROVADA PROMESSA DE DOAÇÃO. DESCONFIGURAÇÃO DO COMODATO VERBAL POR PRAZO INDETERMINADO ATÉ ENTÃO VIGENTE. CONFUSÃO PATRIMONIAL. OPONIBILIDADE DOS EFEITOS DA PROMESSA À EMPRESA E AOS SÓCIOS. FUNDAMENTOS DE PROTEÇÃO DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. DIREITOS HUMANOS E FUNDAMENTAIS. RECURSOS DE APELAÇÃO PROVIDOS.
Na esteira de recente precedente deste Tribunal, a remoção de magistrado ao cargo de Juiz de Direito Substituto em 2º Grau é exceção ao princípio da identidade física, ficando desvinculado de proferir decisão nos feitos em que havia presidido a instrução quando no cargo anterior. Independentemente do valor do contrato, é possível a realização de prova exclusivamente testemunhal quando o credor da obrigação não podia moralmente obter a prova escrita da obrigação em razão da relação de parentesco. Inteligência do art. 402, II, do CPC. Prova testemunhal que comprovou a existência de promessa de doação, desnaturando o anterior comodato verbal por prazo indeterminado e elidindo a presunção extralegal. Demonstrada a confusão patrimonial entre os bens da empresa familiar e dos sócios, integrantes da mesma família, a promessa de transferência gratuita do imóvel registrado em nome da pessoa jurídica é oponível a esta e às pessoas físicas dos sócios que a firmaram. Quando a discussão judicial envolve interesses de crianças e adolescentes, além da observância da legislação civil é também necessária extrema atenção a postulados constitucionais e do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estabelecem diretrizes para o respeito da especial condição dessas pessoas em desenvolvimento. Seria procedente o pedido de declaração ao direito de uso do imóvel até que todos atinjam a independência econômica ainda que persistisse o comodato verbal por prazo indeterminado, pois segundo o art. 1.250 do CC/1916 (norma vigente à época - atual art. 581 do CC), presume-se a vigência do contrato pelo prazo que seja necessário ao uso concedido, somente podendo o comodante obter a restituição do bem mediante pedido judicial, comprovada a existência de necessidade imprevista e urgente. No caso, além de ausente o ajuizamento de pedido para extinção do comodato, não foi realizada qualquer prova de necessidade imprevista e urgente. No mérito do pedido cautelar - fumus boni juris e periculum in mora - caracteriza lesão grave o dano psicológico que potencialmente pode ser causado à família (notadamente à criança e ao adolescente) em decorrência do

fato de serem „retirados“ do lar pelos próprios avós paternos. Apelações conhecidas e providas.
(TJ-PR, Relator: Luiz Cezar Nicolau, Data de Julgamento: 11/12/2007, 6ª Câmara Cível)

Art. 403. **As normas estabelecidas nos dois artigos antecedentes aplicam-se ao pagamento e à remissão da dívida.**

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Comprovação do pagamento e remissão

Só será possível comprovar pagamento e remissão (perdão) da dívida se o valor envolvido superar o décuplo do valor do salário mínimo mediante prova documental, salvo as exceções previstas no artigo 402 do CPC.

JULGADOS

Prova exclusivamente testemunhal
: APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO - AÇÃO DE COBRANÇA - NEGÓCIOS JURÍDICOS NÃO DEMONSTRADOS - AUSÊNCIA DE ESCRITURA PÚBLICA OU DE QUALQUER PROVA DE PAGAMENTO - CONTRATOS VERBAIS - IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO POR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 401, DO CÓDIGO CÍVIL - DECISÃO ACERTADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CORRETAMENTE FIXADOS - RECURSOS NÃO PROVIDOS.Com efeito, negócios de vulto, a rigor, são reduzidos por Escrito. Outrossim, verifica-se que, nos casos em que são realizados verbalmente, admite-se o reconhecimento de sua existência por prova testemunhal somente nas hipóteses elencadas nos artigos 401 à 403, do Código de Processo Civil.
(TJ/PR – APEL.CÍVEL: 992647-6, Relator: Desembargadora ANA LÚCIA LOURENÇO, Data de Julgamento: 21/05/2013, 6ª Camara Cível, Data de Publicação: DJ 1118 13/06/2013)

Art. 404. **É lícito à parte inocente provar com testemunhas:**
I - nos contratos simulados, a divergência entre a vontade real e a vontade declarada;
II - nos contratos em geral, os vícios do consentimento.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Prova nos contratos simulados

Em que pese o legislador admitir a prova meramente testemunhal para demonstração da existência dos contratos de valor de até 10 salários mínimos, é admitida a utilização da referida prova para comprovar, nos contratos simulados, a divergência entre a vontade real e a vontade declarada, ou seja, é possível demonstrar, com prova eminentemente testemunhal, o dissenso entre o que foi convencionado e o conteúdo do instrumento formalizado.

II. Vícios do consentimento

É facultado, nos contratos em geral, demonstrar a existência de erro, dolo, coação ou fraude, utilizando-se unicamente da prova testemunhal.

Art. 405. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas.
§ 1º São incapazes:
I - o interdito por demência;
II - o que, acometido por enfermidade, ou debilidade mental, ao tempo em que ocorreram os fatos, não podia discerni-los; ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções;
III - o menor de 16 (dezesseis) anos;
IV - o cego e o surdo, quando a ciência do fato depender dos sentidos que lhes faltam.
§ 2º São impedidos:
I - o cônjuge, bem como o ascendente e o descendente em qualquer grau, ou colateral, até o terceiro grau, de alguma das partes, por consanguinidade ou afinidade, salvo se o exigir o interesse público, ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova, que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito;
II - o que é parte na causa;
III - o que intervém em nome de uma parte, como o tutor na causa do menor, o representante legal da pessoa jurídica, o juiz, o advogado e outros, que assistam ou tenham assistido as partes.
§ 3º São suspeitos:
I - o condenado por crime de falso testemunho, havendo transitado em julgado a sentença;
II - o que, por seus costumes, não for digno de fé;

III - o inimigo capital da parte, ou o seu amigo íntimo;
IV - o que tiver interesse no litígio.
§ 4º Sendo estritamente necessário, o juiz ouvirá testemunhas impedidas ou suspeitas; mas os seus depoimentos serão prestados independentemente de compromisso (art. 415) e o juiz lhes atribuirá o valor que possam merecer.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Incapazes

Há determinadas pessoas que ostentam condições físicas ou psíquicas que são incompatíveis com o depoimento em juízo na qualidade de testemunha, pois não reúnem os atributos necessários para depor a respeito de fatos do seu conhecimento. Assim, são considerados incapazes de depor como testemunhas o interdito por demência; o que, acometido por enfermidade, ou debilidade mental, ao tempo em que ocorreram os fatos, não podia discerni-los; ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções; o menor de 16 (dezesseis) anos e o cego e o surdo, quando a ciência do fato depender dos sentidos que lhes faltam.

II. Prova testemunhal e Código Civil

O artigo 228 do Código Civil Brasileiro estabelece quais pessoas não podem ser admitidas a depor como testemunhas, sem distinguir os incapazes, dos impedidos e dos suspeitos. No entanto, vale ressaltar que o parágrafo único do artigo 228 do Código Civil Brasileiro dispõe que para a prova de fatos que só elas conheçam, poderá o juiz admitir o depoimento das pessoas a que se refere o caput do referido artigo.

III. Impedimento

As testemunhas indicadas como impedidas pelo Código de Processo Civil são aquelas que de alguma forma possuem interesse no resultado do feito e nestes casos seu depoimento poderia ser tendencioso. Assim, sua imparcialidade poderia estar comprometida, o que não pode ser admitido, já que a isenção é indispensável no depoimento das testemunhas pois visam formar o convencimento dos juízes.
Registre-se, no entanto, que as testemunhas impedidas podem prestar depoimento se o exigir o interesse público, ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito.
Importante também ressaltar que nas causas relativas ao estado da pessoa é admissível o depoimento das testemunhas indicadas como impedidas, pois

nestes casos as pessoas mais próximas são as que tem real conhecimento dos problemas enfrentados pelas partes.

IV. Suspeição

Nos casos apontados pelo Código de Processo Civil como de suspeição, a credibilidade do depoimento da testemunha também foi posta em dúvida pelo legislador.
Em relação ao condenado por crime de falso testemunho não há qualquer dúvida, pois há nesta situação o trânsito em julgado da sentença condenatória, como elemento que denota parcialidade.
No entanto, a suspeição daquele que por seus costumes não for digno de fé tem um caráter absolutamente subjetivo e de difícil comprovação.
Em relação ao inimigo capital da parte ou ao seu amigo íntimo também há suspeição do testemunho, pois nestes casos o depoimento será absolutamente tendencioso, seja para beneficiar ou prejudicar uma das partes.
Finalmente, o impedimento decorrente do interesse no litígio pode ser aquele que deriva de vínculo de amizade, parentesco e também econômico.

V. Informante

Excepcionalmente, o legislador autoriza a oitiva das testemunhas impedidas ou suspeitas. No entanto, nestes casos, não prestarão compromisso legal de dizer a verdade e serão ouvidas na condição de informantes. Desta forma, no momento da valoração da prova competirá ao juiz atribuir o valor que possam merecer.
Há, neste particular, contradição com o artigo 228 do Código Civil Brasileiro que autoriza a oitiva de incapazes, a fim de provar fatos que só eles conheçam.
Por uma questão de lealdade processual seria conveniente que o advogado ao arrolar suas testemunhas já indicasse esta qualidade, evitando, deste modo a contradita.

Súmula nº 357 do TST:"Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador."

JULGADOS

Testemunhas impedidas ou suspeitas
TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TESTEMUNHA IMPEDIDA. ADMISSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. FRAUDE À EXECUÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 185 DO CTN.
1. Compete às instâncias ordinárias aferir, no caso concreto, a necessidade da oitiva de testemunhas impedidas ou suspeitas, nos termos do art. 405, § 4º, do CPC. Inteligência da Súmula 07/STJ. Precedentes: REsp 1.184.973/MG (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 21.10.2010); AgRg no AgRg no Ag 149.453/MG (Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 01.12.2003); AgRg no Ag 420.715/MG (Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Terceira Turma, DJ 19.08.2002).
2. Até a edição da Lei Complr n.º 118/05 (08.06.2005),presumia-se fraudulenta a alienação realizada por sujeito passivo em débito com a Fazenda Pública, se

o negócio jurídico fosse efetuado após a citação válida do devedor, devido à antiga redação do art. 185 do Código Tributário Nacional. Precedente: Recurso representativo de controvérsia n.º 1.141.990/PR.
3. No caso em apreço, verifica-se que os recorrentes efetuaram a alienação do imóvel sob análise em 25.02.1999, após terem sido citados em 09.12.1998 (e-STJ fl. 200). Assim, correto foi o entendimento do juízo a quo sobre a configuração de fraude à execução nos autos, tendo em vista a alienação ter sido efetuada antes da vigência da Lei Complr n.º 118/05.
4. Agravo regimental não provido.
(STJ – AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1159558/RS, Ministro Relator: CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 01/09/2011, Segunda Turma, Data de Publicação: 13/09/2011, DJe 13/09/2011)

AGRAVO. TESTEMUNHA. IMPEDIMENTO.
1. Violação do art. 535 do CPC não configurada. Hipótese em que o Tribunal a quo analisou os fundamentos do recurso interposto, não restando omissão contradição ou obscuridade a serem sanadas.
2. Pessoa impedida de depor, em face do art. 405, § 2º, III, do CPC, não pode ser considerada testemunha. Ausência de contradita que não impediu, no caso concreto, o reconhecimento de suspeição.
3. A pretensão de reexame de aspectos fático-probatórios é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ. Agravo improvido.
(STJ – AgRg no Ag 398015/SP, Ministro Relator: BARROS MONTEIRO, Data de Julgamento: 19/12/2002, Quarta Turma, Data de Publicação: 31/12/2002, DJ 31/03/2003)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. FORNECIMENTO DE MATERIAIS ESPORTIVOS A CLUBE DE FUTEBOL. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO POR PARTE DESTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO, PELA FORNECEDORA, AO PAGAMENTO DE MULTA CONTRATUAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO.
Suposta ofensa ao art. 405, § 4º, do CPC, pelo aproveitamento de depoimento de testemunha contraditada. Violação ao art. 535 do CPC.
Requerimento de juntada e análise, em recurso especial, de documentos novos, nos termos dos arts. 397 do CPC e 141, II, do RISTJ. Impossibilidade.
- Não há violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão.
- Os arts. 397 do CPC e 141, II, do RISTJ não autorizam pedido de análise de novas provas, juntadas apenas com o recurso especial e mesmo posteriormente a este. Tal providência não encontra abrigo dentro das peculiaridades dos recursos de índole extraordinária, porque mesmo as provas e contratos já examinados pelas outras instâncias não podem ser valorados pelo STJ.
- Ainda que se admitisse tal produção de provas, contudo, nota-se que não há, de qualquer modo, a pretensa influência dos novos documentos sobre as questões impugnadas pelo recurso especial.
- É inviável o reexame de provas em recurso especial.
- Não há que se reconhecer violação ao art. 405, § 4º, do CPC, quando o depoimento de testemunha suspeita é aproveitado pelo juiz com cautela, dando-se a tal prova apenas o valor que dela se pode extrair nessas circunstâncias e sem

torná-la o principal fundamento da decisão.
Recurso especial não conhecido.
(REsp 732.150/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 21/08/2006, p. 248)

Art. 406. A testemunha não é obrigada a depor de fatos:
I - que lhe acarretem grave dano, bem como ao seu cônjuge e aos seus parentes consanguíneos ou afins, em linha reta, ou na colateral em segundo grau;
II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Obrigação de testemunhar

Por força do artigo 431, I, do CPC compete ao terceiro, em relação a qualquer pleito, informar ao juiz os fatos e as circunstâncias de que tenha conhecimento. Assim, como regra, é dever de todo o indivíduo colaborar com o Poder Judiciário a fim de auxiliar na formação do convencimento do magistrado.

II. Causas excludentes

Se o depoimento da testemunha causar-lhe grave dano, bem como ao seu cônjuge e aos seus parentes consanguíneos ou afins, em linha reta, ou na colateral em segundo grau a mesma estará dispensada de depor. Neste caso, em razão do vínculo que se estabelece entre os integrantes da família é perfeitamente aceitável a recusa em servir como testemunha.
Digno de nota é o artigo 229 do Código Civil que amplia estas causas excludentes.
Vale também consignar que a excludente não atinge apenas ao cônjuge, mas também as pessoas que vivem em união estável, incluindo obviamente os casais homoafetivos.
Está também resguardado, neste artigo, o profissional que toma ciência de determinado fato em razão do exercício de sua profissão. Esta norma reveste-se de especial importância, pois nestes casos a relação de confiança que se estabelece com o cliente é indispensável.

III. Falso testemunho

Importante consignar que a testemunha que faz afirmação falsa, nega ou cala a verdade sujeita-se às sanções previstas no artigo 342 do Código Penal. Igualmente, incide nas penas do artigo 343 do mesmo diploma legal quem der, oferecer ou prometer dinheiro ou qualquer outra vantagem à testemunha.

JULGADOS

Obrigação de testemunhar

(...) Nesse caso, Luiz poderia ter sido o autor de uma conduta ilícita e não estaria obrigado a depor como testemunha, nem mesmo se manifestar sobre os fatos que pudessem incriminá-lo, de acordo a sistemática do Código Processo Penal. Nesse sentido, a acareação seria inviável, assim como eventual imposição de pena de demissão subsidiada apenas no depoimento da testemunha Luiz. Esses fatos não invalidam ou tomam nulo o processo administrativo disciplinar, mas serão considerados na análise dos fatos Relacionadas na esfera judicial. A regularidade do proceder da comissão processante não afasta a análise dos fatos pelo judiciário, de acordo com os princípios e regras constitucionais e do ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, foram propostas duas ações em desfavor do autor, ou seja, uma ação penal por corrupção passiva e outra ação civil pública por improbidade administrativa(...). Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial. Diligências legais. (TRF4, APELREEX 5004752-80.2012.404.7009, Terceira Turma, Relatora Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 07/01/2013)

Art. 407. Incumbe às partes, no prazo que o juiz fixará ao designar a data da audiência, depositar em cartório o rol de testemunhas, precisando-lhes o nome, profissão, residência e o local de trabalho; omitindo-se o juiz, o rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da audiência.
Parágrafo único. É lícito a cada parte oferecer, no máximo, dez testemunhas; quando qualquer das partes oferecer mais de três testemunhas para a prova de cada fato, o juiz poderá dispensar as restantes.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Prazo para arrolar testemunhas

Importante ressaltar que o prazo para arrolar testemunhas é judicial, ou seja, será fixado pelo juiz. Somente será de 10 dias se o juiz ao deferir a produção da prova testemunhal silenciar a respeito do prazo.
Para fins de contagem do prazo legal de dez dias, deve-se excluir o dia da audiência e iniciar a contagem do prazo regressivamente.
No procedimento comum sumário é prazo é diverso. Ao autor, compete arrolar as testemunhas que pretende ouvir na petição inicial, e o réu, na contestação, sob pena de preclusão consumativa. (artigos 276 e 278 do Código de Processo Civil).
Importante ainda ressaltar que o juiz pode determinar de ofício a oitiva de teste-

munhas a fim de formar seu convencimento, por força do artigo 130 do Código de Processo Civil.

II. Necessidade de qualificação das testemunhas

O Código de Processo Civil estabelece que, ao apresentar o rol de testemunhas, faz-se necessário precisar-lhes o nome, profissão, residência e o local de trabalho, ou seja, há necessidade de qualificá-las.
Tal exigência é importante, pois propicia à parte contrária a possibilidade de contraditá-las.

III. Número de testemunhas

As partes podem arrolar, no máximo, dez testemunhas, sendo três para a prova de cada fato, ou seja, o legislador entendeu que não seria de nenhuma utilidade um número excessivo de testemunhas. Vale ainda registrar que é permitido ao magistrado dispensar as demais testemunhas se já houver formado seu convencimento sobre os fatos da causa.

JULGADOS

Prazo para apresentação do rol de testemunhas
PROCESSUAL CIVIL. ROL DE TESTEMUNHAS. APRESENTAÇÃO. FALTA DE DESIGNAÇÃO DE DATA DE AUDIÊNCIA PELO JUÍZO. CONTAGEM DO PRAZO NA FORMA DO ART. 407 DO CPC E NÃO DO ART. 185 DO MESMO CÓDIGO. 1.- O prazo para oferecimento de rol de testemunhas é de até dez dias antes da audiência, em obediência ao art. 407 do Cód. de Proc. Civil, salvo sistema diverso estabelecido pela lei, como no procedimento sumário (CPC, art. 276) e salvo outro prazo, também reverso, determinado pelo Juízo 2.- Não se aplica ao prazo de oferecimento de rol de testemunhas a regra genérica do art. 185 do Cód. de Proc. Civil, ante a especificidade do disposto no art. 407 do mesmo Código. 3.- Recurso Especial improvido.
(STJ - REsp: 1109979 RS 2008/0270888-4, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 20/10/2009, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2009)

AÇÃO DE PEDIDO DECLARATÓRIO COM LIMINAR DE SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO E LEVANTAMENTO DE CONSTRIÇÃO JUDICIAL. OUVIDA DE TESTEMUNHAS ARROLADAS FORA DO PRAZO. POSSIBILIDADE DESDE QUE NO PRAZO DO ART. 407 DO CPC. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO. DECISÃO REFORMADA. „A parte que não atende ao despacho para especificar provas tem o direito de ouvir suas testemunhas na audiência marcada, com a condição de apresentar o rol no prazo do art. 407 (RT 504/165 e JTA 46/54).“ 1 RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 2
(TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9756496 PR 975649-6 (Acórdão), Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 20/02/2013, 16ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1053 06/03/2013)

Art. 408. Depois de apresentado o rol, de que trata o artigo antecedente, a parte só pode substituir a testemunha:
I - que falecer;
II - que, por enfermidade, não estiver em condições de depor;
III - que, tendo mudado de residência, não for encontrada pelo oficial de justiça.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Substituição de testemunhas

Não há no Código de Processo Civil a possibilidade de livre substituição de testemunhas. As hipóteses autorizadoras são falecimento, enfermidade ou mudança de residência, desde que reste impossibilitada sua localização, o que inviabilizaria a intimação.

JULGADOS

Complção de rol de testemunhas
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ROL DE TESTEMUNHAS. COMPLÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 408 DO CPC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Nos termos do art. 407 do CPC, a parte deverá apresentar o rol de testemunhas no prazo fixado pelo juiz, sob pena de preclusão. 2. Apresentado o referido rol de testemunhas, é inviável a apresentação de „rol complr", salvo para substituir testemunha que, nos termos do art. 408, I, II e III, do CPC, houver falecido, estiver enferma ou não for encontrada pelo oficial de justiça, o que não ocorreu in casu. 3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ - REsp: 700400 PR 2004/0158121-4, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 26/06/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 06/08/2007 p. 617)

Art. 409. Quando for arrolado como testemunha o juiz da causa, este:
I - declarar-se-á impedido, se tiver conhecimento de fatos, que possam influir na decisão; caso em que será defeso à parte, que o incluiu no rol, desistir de seu depoimento;
II - se nada souber, mandará excluir o seu nome.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Impedimento de juiz da causa prestar depoimento como testemunha

A fim de garantir a imparcialidade na condução do processo, o juiz da causa não pode servir como testemunha. Se possuir conhecimento dos fatos, deve declarar-se impedido e se afastar do processo. Nesta situação, a parte que o incluiu no rol, não pode desistir de ouvi-lo. No entanto, se o juiz não possuir conhecimento dos fatos pode mandar excluir o seu nome do rol de testemunhas. O legislador objetivou evitar tumulto processual ao estabelecer a impossibilidade de desistência da oitiva do juiz arrolado como testemunha.

Art. 410. As testemunhas depõem, na audiência de instrução, perante o juiz da causa, exceto:
I - as que prestam depoimento antecipadamente;
II - as que são inquiridas por carta;
III - as que, por doença, ou outro motivo relevante, estão impossibilitadas de comparecer em juízo (art. 336, parágrafo único);
IV - as designadas no artigo seguinte.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Depoimento em audiência de instrução e julgamento

Como regra o depoimento das testemunhas é colhido na audiência de instrução e julgamento. No entanto, há situações em que esta regra foi excepcionada pelo legislador, como nos casos em que as testemunhas prestam depoimento antecipadamente (medida cautelar de produção antecipada de prova), são inquiridas por carta precatória, rogatória e de ordem e as que por doença, ou outro motivo relevante, estão impossibilitadas de comparecer em juízo.
Assim, se o depoimento de determinada testemunha for imprescindível ao deslinde da controvérsia, o advogado da causa poderá solicitar ao juiz que tome o depoimento na residência ou no local onde se encontrar.

JULGADOS

Momento da oitiva

PROCESSO CIVIL. PROVA. PEDIDO. APRECIAÇÃO. MOMENTO. OITIVA DE TESTEMUNHA POR CARTA ROGATÓRIA REQUERIDA ANTES DO SANEAMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES.
1. A prova testemunhal por precatória ou rogatória requerida nos moldes do art. 338 do CPC não impede o Juiz de julgar a ação, muito menos o obriga a suspender o processo, devendo fazê-lo apenas quando considerar essa prova imprescindível, assim entendida aquela sem a qual seria inviável o julgamento

de mérito. A prova meramente útil, esclarecedora ou complr, não deve obstar o processo de seguir seu curso regularmente.
2. Nos termos do art. 130 do CPC, não há preclusão absoluta em matéria de prova, até por se tratar de questão de ordem pública.
Mesmo proferido o despacho saneador, o juiz pode, mais tarde, determinar a realização de outras provas, caso entenda que essa providência é necessária à instrução do processo.
3. Recurso especial não provido.
(REsp 1132818/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

Oitiva por Carta Precatória
Processual civil. Depoimento pessoal. Produção mediante precatória. Admissibilidade. Inexistência de obrigatoriedade de que tal prova, assim como a testemunhal, desde que o depoente resida fora da comarca, seja produzida perante o juiz da causa (cf. CPC, arts. 343, 344). Demais, tratando-se de Governador de Estado, afigura-se aplicável à espécie o disposto no art. 411, VII, que permite a ele ser inquirido em sua residência, ou onde exerça sua função. Agravo desprovido.
(TJ-PR - AI: 637598 PR Agravo de Instrumento - 0063759-8, Relator: Sydney Zappa, Data de Julgamento: 17/02/1998, 1ª Câmara Cível)

Art. 411. São inquiridos em sua residência, ou onde exercem a sua função:
I - o Presidente e o Vice-Presidente da República;
II - o presidente do Senado e o da Câmara dos Deputados;
III - os ministros de Estado;
IV - os ministros do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Superior Tribunal Militar, do Tribunal Superior Eleitoral, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal de Contas da União;
V - o procurador-geral da República;
VI - os senadores e deputados federais;
VII - os governadores dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal;
VIII - os deputados estaduais;
IX - os desembargadores dos Tribunais de Justiça, os juízes dos Tribunais de Alçada, os juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Tribunais Regionais Eleitorais e os conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal;
X - o embaixador de país que, por lei ou tratado, concede idêntica prerrogativa ao agente diplomático do Brasil.
Parágrafo único. O juiz solicitará à autoridade que designe dia, hora e local a fim de ser inquirida, remetendo-lhe cópia da petição inicial ou da defesa oferecida pela parte, que arrolou como testemunha.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Autoridades

Como regra o depoimento das testemunhas é colhido na audiência de instrução e julgamento. No entanto, há determinadas autoridades que, em razão da relevância das funções que exercem, podem ser ouvidas no dia, hora e local por elas previamente designados.

JULGADOS

Crime de desobediência

: PROCESSO PENAL. REPRESENTAÇÃO CRIMINAL. DEPUTADO ESTADUAL. INTIMAÇÃO REGULAR PARA TESTEMUNHAR. AUSÊNCIA INJUSTIFICADA. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. ART. 330, CP. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. 1. Para que ocorra o regular recebimento da denúncia, deverá ser averiguada a presença dos requisitos formais do art. 41 do CPP e aferidas as condições de procedibilidade da ação penal, conforme o art. 43 do Codex; 2. No juízo de prelibação, são dispensáveis as provas da certeza da autoria e materialidade, reservadas apenas ao julgamento do mérito. No entanto, para exame inicial, deve ser perquirida a existência do mínimo de indícios que apontem para a viabilidade da instauração da persecução criminal, aplicando-se o princípio in dubio pro societate; 3. Deputado Estadual devidamente arrolado como testemunha e intimado, que não atende ao chamamento do juiz competente para depor, tampouco ajusta dia, hora e local para ser inquirido, como permitido pelo art. 221 do CPP, comete, em tese, crime de desobediência, motivo pelo qual é imperioso o recebimento da denúncia oferecida. (TRF4, PET 2006.04.00.015600-2, Quarta Seção, Relator Tadaaqui Hirose, D.E. 01/10/2007)

Art. 412. A testemunha é intimada a comparecer à audiência, constando do mandado dia, hora e local, bem como os nomes das partes e a natureza da causa. Se a testemunha deixar de comparecer, sem motivo justificado, será conduzida, respondendo pelas despesas do adiamento.

§ 1º A parte pode comprometer-se a levar à audiência a testemunha, independentemente de intimação; presumindo-se, caso não compareça, que desistiu de ouvi-la.

§ 2º Quando figurar no rol de testemunhas funcionário público ou militar, o juiz o requisitará ao chefe da repartição ou ao comando do corpo em que servir.

§ 3º A intimação poderá ser feita pelo correio, sob registro ou com en-

trega em mão própria, quando a testemunha tiver residência certa.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Necessidade de intimação

Como regra geral, a testemunha só terá a obrigação de comparecer em juízo se for devidamente intimada com a indicação do dia, hora e local do ato.

II. Condução coercitiva

Quando as partes apresentam o rol de testemunhas, podem solicitar expressamente a intimação das mesmas para comparecer à audiência de instrução e julgamento. Se a testemunha deixar de comparecer sem justificativa, haverá condução coercitiva. Além disso, deverá arcar com as despesas do adiamento.

III. Comparecimento independentemente de intimação

No entanto, é preciso ficar atento à norma estabelecida no parágrafo 2º, pois se as partes mencionarem que as testemunhas irão comparecer independentemente de intimação, caso não compareçam, subentende-se que a parte que a arrolou desistiu de ouvi-la.

IV. Funcionário público ou militar

Os funcionários públicos ou militares precisam ser requisitados ao chefe da repartição ou ao comando do corpo em que servirem.

V. Intimação da testemunha

A fim de facilitar a intimação da testemunha, esta pode ser levada a efeito pelo correio. Não há, no entanto, qualquer óbice impedindo a intimação através de oficial de justiça.

JULGADOS

Testemunhas ausentes

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. COMPROMETIDO O DEMANDANTE COM O COMPARECIMENTO DAS TESTEMUNHAS ARROLADAS - TESTEMUNHAS AUSENTES - PRESUMIDA DESISTÊNCIA DA PARTE AUTORA - ART. 412 DO CPC. TEMPO DE SERVIÇO RURAL - SEGURADO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL - BAIXA DOS AUTOS À ORIGEM. REABERTURA DE INSTRUÇÃO. 1. Inexistindo a prova oral necessária para a solução do litígio, relativa à comprovação da condição de segurado especial, reabre-se a instrução processual para tal fim. 2. Agravo retido provido para determinar reabertura de instrução processual e a realização

de prova oral. Sentença anulada e apelação prejudicada.
(TRF-4 - AC: 1219 SC 2000.72.01.001219-4, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Data de Julgamento: 16/05/2007, TURMA SUPLR, Data de Publicação: D.E. 06/06/2007)

Art. 413. O juiz inquirirá as testemunhas separada e sucessivamente; primeiro as do autor e depois as do réu, providenciando de modo que uma não ouça o depoimento das outras.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Oitiva das testemunhas

A fim de resguardar a total isenção no depoimento das testemunhas, elas serão inquiridas separada e sucessivamente. Esta regra tem o nítido propósito de evitar que o depoimento de uma testemunha possa influenciar no depoimento da outra. Se houver inversão na ordem estabelecida pela norma, não há dúvida que será possível suscitar a nulidade.

JULGADOS

Nulidades processuais
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TESTEMUNHAS OUVIDAS CONJUNTAMENTE. ART. 413 DO CPC. SENTENÇA GENÉRICA. NULIDADES RECONHECIDAS. 1. Deve ser decretada a nulidade da audiência de instrução e julgamento quando ouvidas todas as testemunhas conjuntamente, por infringência ao art. 413 do CPC. 2. A sentença que não analisa o caso concreto, proferindo julgamento genérico que, pelo fato de poder ser aplicado em qualquer circunstância, não se presta para a solução da lide, não atende aos requisitos impostos pelo art. 458 do CPC, devendo, pois, ser anulada. 3. Reaberta a fase instrutória e tomadas as providências relativas ao autor e ao INSS constantes da questão de ordem, deve ser realizada nova audiência de instrução para colheita de depoimentos de testemunhas, observando-se os preceitos do art. 413 do CPC, e proferida nova sentença apreciando efetivamente as questões postas nos autos pelas partes e manifestando-se expressamente acerca das provas apresentadas, com a análise de todos os requisitos legais a fim de conceder ou não o benefício de forma proporcional ou integral ao autor.
(TRF-4 - AC: 4249 RS 2009.71.99.004249-9, Relator: CELSO KIPPER, Data de Julgamento: 30/09/2009, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 08/10/2009)

Art. 414. Antes de depor, a testemunha será qualificada, declarando

o nome por inteiro, a profissão, a residência e o estado civil, bem como se tem relações de parentesco com a parte, ou interesse no objeto do processo.
§ 1º É lícito à parte contraditar a testemunha, arguindo-lhe a incapacidade, o impedimento ou a suspeição. Se a testemunha negar os fatos que lhe são imputados, a parte poderá provar a contradita com documentos ou com testemunhas, até três, apresentada no ato e inquiridas em separado. Sendo provados ou confessados os fatos, o juiz dispensará a testemunha, ou lhe tomará o depoimento, observando o disposto no art. 405, § 4o.
§ 2º A testemunha pode requerer ao juiz que a escuse de depor, alegando os motivos de que trata o art. 406; ouvidas as partes, o juiz decidirá de plano.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Da contradita

Após a qualificação da testemunha compete ao advogado contraditá-la se esta mantiver vínculo estreito de amizade ou se houver razões efetivas que demonstrem que seu depoimento possa ser tendencioso, ou seja, neste momento compete ao advogado apontar as causas de incapacidade, impedimento ou suspeição. Se a testemunha negar os fatos que lhe são imputados, a parte poderá provar a contradita com documentos ou com testemunhas. Sendo provados ou confessados os fatos alegados na contradita, a testemunha, ainda assim, poderá ser ouvida como informante do juízo. Neste caso, não prestará compromisso legal de dizer a verdade.

II. Crime de falso testemunho

Na audiência, o juiz advertirá a testemunha de que incorre em sanção penal quem faz afirmação falsa, cala ou oculta a verdade (arts. 342 e 343 do Código Penal Brasileiro.

JULGADOS

Qualificação de testemunha

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. QUALIFICAÇÃO DE TESTEMUNHA. ADITAMENTO DA INICIAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. CONTRADITA. SÚMULA Nº 283/STF. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA VEICULADA NA INTERNET. INDENIZAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.
1. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior de que a decretação de nulidade de atos processuais depende da necessidade de efetiva demonstração de prejuízo da parte interessada por prevalência do princípio pas de nulitte sans grief.

2. A ausência de impugnação do fundamento do acórdão recorrido, mormente quanto ao não acolhimento da contradita por ausência de prova de fato impeditivo à oitiva da testemunha, enseja o não conhecimento do recurso, incidindo o enunciado da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal.
3. Em se tratando de matéria veiculada pela internet, a responsabilidade civil por danos morais exsurge quando a matéria for divulgada com a intenção de injuriar, difamar ou caluniar terceiro.
4. As instâncias de origem, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, decidiram pela improcedência do pedido indenizatório, firmes no entendimento de que a matéria publicada era de cunho meramente investigativo, que a alcunha já era utilizada pela mídia e que a notícia veiculada encontrava lastro em matérias já anteriormente publicadas por outros veículos de comunicação, revestindo-se, ainda, de interesse público, sem nenhum sensacionalismo ou intromissão na privacidade do autor, não gerando, portanto, direito à indenização.
5. A desconstituição das conclusões a que chegou o Colegiado a quo em relação à ausência de conteúdo ofensivo, como pretendido pelo recorrente, ensejaria incursão no acervo fático da causa, o que, como consabido, é vedado nesta instância especial, nos termos da Súmula nº 7 desta Corte Superior.
6. Recurso especial não provido.
(STJ – RESP 1330028/DF, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 06/11/2013, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/12/2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO A ANALISE DE AGRAVO RETIDO - EXISTÊNCIA AGRAVO IMPROCEDENTE FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO DE IDENTIDADE PELA TESTEMUNHA ART. 414 DO CPC QUE NÃO EXIGE TAL ATO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO DOCUMENTO APRESENTADO POSTERIORMENTE POR DETERMINAÇÃO DO JUÍZO EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ALTERAÇÃO DO JULGADO POR UNANIMIDADE. Em que pese à alegação do embargante, não houve nulidade da sentença, porque o artigo 414 do CPC não exige que a testemunha apresente documento de identidade em Juízo, mas, tão somente, que antes da tomada do seu depoimento, seja ela qualificada.
(TJ-PR 824043301 PR 824043-3/01 (Acórdão), Relator: José Laurindo de Souza Netto, Data de Julgamento: 03/05/2012, 8ª Câmara Cível)

Art. 415. Ao início da inquirição, a testemunha prestará o compromisso de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado.
Parágrafo único. O juiz advertirá à testemunha que incorre em sanção penal quem faz a afirmação falsa, cala ou oculta a verdade.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Compromisso

Com o objetivo de dar credibilidade à prova oral, deve a testemunha prestar o compromisso de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado. Este procedimento assegura, de certa forma, a isenção do depoimento que será prestado.

II. Obrigação de dizer a verdade

Além da obrigação de servir ao Judiciário, a testemunha tem ainda o compromisso de dizer a verdade, sob pena de incorrer nos tipos penais previstos nos artigos 342 e 343 do Código Penal Brasileiro.

JULGADOS

Direito ao silêncio

HABEAS CORPUS. DEPOIMENTO EM COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO.

DIREITO AO SILÊNCIO E DE NÃO PRODUZIR PROVA CONTRA SI MESMO CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDO. ORDEM CONCEDIDA. LIMINAR CONFIRMADA.

1. Hipótese em que o paciente, OMAR ANTÔNIO DE BRITTO, ex-presidente da Empresa Baiana de Alimentos - EBAL -, convidado a comparecer na condição de testemunha perante a Comissão Parlamentar de Inquérito — instalada pela Assembléia Legislativa do Estado da Bahia — que investiga os motivos da crise financeira que acomete a referida empresa, requer a concessão da ordem para comparecer à CPI a fim de prestar os esclarecimentos necessários sem que tenha de assumir o compromisso de dizer somente a verdade e ficando, ainda, resguardado o seu direito de silenciar-se diante de questionamentos que possam levá-lo a produzir prova contra si próprio.
2. Conforme reiteradamente decidido pela Corte Suprema, „o privilégio contra a auto-incriminação — que é plenamente invocável perante as Comissões Parlamentares de Inquérito — traduz direito público subjetivo assegurado a qualquer pessoa, que, na condição de testemunha, de indiciado ou de réu, deva prestar depoimento perante órgãos do Poder Legislativo, do Poder Executivo ou do Poder Judiciário“ (HC 79.812/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 16.2.2001 - grifou-se).
3. É possível, outrossim, a mitigação da Súmula 691/STF — „Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de ‚habeas corpus‘ impetrado contra decisão do relator que, em ‚habeas corpus‘ requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar.“ —, na medida em que a decisão atacada pela via do presente habeas corpus, que indeferiu o pedido de liminar formulado nos autos do HC 18.764-7/2007, impetrado no Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, é contrária à própria ordem constitucional, bem como à orientação da Corte Suprema.
4. Ordem concedida para garantir ao paciente o direito de não assumir o compromisso da verdade, se assim não desejar, e de permanecer calado em seu depoimento perante a CPI para a qual foi convidado a depor, sem que, por esse motivo específico, seja preso ou ameaçado de prisão, ressalvando-se, porém, a obrigação de o depoente prestar as informações solicitadas, com relação a fatos que não impliquem auto-incriminação.

(HC 82.009/BA, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2007, DJ 29/06/2007, p. 488)

Art. 416. O juiz interrogará a testemunha sobre os fatos articulados, cabendo, primeiro à parte, que a arrolou, e depois à parte contrária, formular perguntas tendentes a esclarecer ou completar o depoimento.
§ 1º As partes devem tratar as testemunhas com urbanidade, não lhes fazendo perguntas ou considerações impertinentes, capciosas ou vexatórias.
§ 2º As perguntas que o juiz indeferir serão obrigatoriamente transcritas no termo, se a parte o requerer.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Princípio da imediação

No momento da audiência de instrução e julgamento compete ao juiz formular às testemunhas todas as perguntas visando ao esclarecimento da situação fática. No entanto, é assegurado aos advogados das partes fazerem reperguntas que objetivem o melhor esclarecimento de um ponto ou de uma controvérsia. Nestes casos, o advogado deve ter o cuidado de dirigir as perguntas ao magistrado, que as avaliará, deferindo-as ou não. É vedado, salvo se houver expressa autorização do magistrado, dirigir reperguntas diretamente às testemunhas, isto em homenagem ao princípio da imediação.

II. Ordem na oitiva

A fim de resguardar o contraditório o juiz interrogará a testemunha, cabendo, primeiro à parte que a arrolou, e depois à parte contrária, formular reperguntas tendentes a esclarecer ou complr o depoimento.

III. Dever de urbanidade

As partes devem ter atitude respeitosa em relação às testemunhas, sendo vedada qualquer tentativa de criar situações embaraçosas e constrangedoras que possam, de alguma forma, intimidar o depoente.

IV. Indeferimento

Quando do depoimento, se o magistrado indeferir alguma repergunta formulada às testemunhas, havendo relevância ao deslinde da questão, o advogado deve tomar o cuidado de requer que seu teor fique consignado no termo da audiên-

cia, pois só desta forma será viável a alegação de cerceamento de defesa. Restando demonstrada a atitude abusiva do juiz que conduz o feito, deve ser pleiteada a nulidade da audiência, hipótese em que deverá ser designada nova data, assegurando aos advogados ampla possibilidade de apresentação de reperguntas.

JULGADOS

Intimação do réu para audiência

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - IMPROBIDADE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU PARA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA - COLISÃO ENTRE PRINCÍPIOS - CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA - ECONOMIA PROCESSUAL E INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS - SOPESAMENTO - PROVA NÃO ESSENCIAL - FATO INCONTROVERSO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF.

1. Não apenas o Direito Constitucional mas também o Processual Civil recebe a influência cada vez maior da ideologia pós-positivista, segundo a qual, em razão da hegemonia axiológica dos princípios, estes se convertem em alicerce de todo sistema normativo e, assim como as regras, podem disciplinar situações concretas e impor obrigação legal.
2. A diferença primordial entre princípios e regras, da qual decorrem todas as outras, é que esses contém um mandamento de otimização. Isso quer dizer que é intrínseco a um princípio o comando de se aplicar no maior número de casos possíveis dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes.
3. Em decorrência desse mandamento de otimização, os princípios estão sujeitos a constantes colisões. Não é raro que dois ou mais princípios incidam sobre um mesmo caso concreto e que, se aplicados em conjunto, levariam a resultados inconciliáveis, a juízos concreto de dever-ser jurídico contraditórios.
4. Em uma colisão entre princípios, não há uma relação de precedência absoluta. A preponderância de um sobre o outro dependerá do caso concreto, que, em razão das específicas condições, revelará qual princípio tem mais peso e por tal motivo deve prevalecer.
5. Há, no caso dos autos, uma flagrante irregularidade processual consistente na ausência de intimação do ora recorrente para acompanhar a audiência da testemunha Marli Ferreira Chaves. Esse fato, analisado isoladamente, representa uma ofensa ao contraditório e ao devido processo legal, motivo pelo qual a primeira solução que se poderia pensar seria a anulação do processo desde a ocorrência na anomalia.
6. Contudo, há especificidades que não recomendam esse desfecho.
Isso porque, conforme assentado pelo Tribunal de origem, a irregularidade da ausência de intimação do acusado não lhe trouxe prejuízo, seja porque a prova produzida sem o contraditório não foi determinante na fundamentação da sentença, seja porque o fato sobre o qual a testemunha foi interrogada era incontroverso ante a ausência de impugnação da defesa.
7. Tais circunstâncias elevam o peso dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, já que, em que pese a ausência de intimação do acusado para exercer o contraditório na oitiva da testemunha, tal vício não lhe acarretou prejuízo. Aplica-se, in casu, o princípio do „pas de nulitté sans

grief", segundo o qual não há nulidade sem prejuízo.
Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
Recurso especial improvido.
(REsp 1201317/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 14/12/2011)

Art. 417. O depoimento, datilografado ou registrado por taquigrafia, estenotipia ou outro método idôneo de documentação, será assinado pelo juiz, pelo depoente e pelos procuradores, facultando-se às partes a sua gravação.
§ 1º O depoimento será passado para a versão datilográfica quando houver recurso da sentença ou noutros casos, quando o juiz o determinar, de ofício ou a requerimento da parte.
§ 2º Tratando-se de processo eletrônico, observar-se-á o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 169 desta Lei.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Termo do depoimento

O depoimento será reduzido a termo. A utilização de datilografia, taquigrafia ou estenotipia estão em total desuso. Atualmente, meios mais modernos são utilizados para reduzir a termo o depoimento, sendo expressamente permitido o uso de gravação. Os depoimentos contarão com a assinatura do juiz, do depoente e dos procuradores.
Em se tratando de processo eletrônico, todos os atos realizados em audiência poderão ser produzidos e armazenados de modo integralmente digital em arquivo eletrônico inviolável.

II. Divergência entre o depoimento e o teor do consignado em ata

Durante a realização da audiência, o advogado deve estar muito atento ao conteúdo consignado em ata. Qualquer divergência deve ser apontada de imediato pelo advogado, sob pena de preclusão. Valer salientar que o juiz é obrigado a consignar em ata eventual insurgência do advogado,caso contrário resta caracterizado cerceamento de defesa.

JULGADOS

Degravação de depoimento

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEGRAVAÇÃO DE DEPOIMENTO DE TESTEMUN-

HA INQUIRIDA NO JUÍZO DEPRECADO POR MEIO AUDIOVISUAL.
No âmbito do processo civil, não é do juízo deprecado o encargo de providenciar a degravação de depoimento de testemunha por ele inquirida pelo método audiovisual. A princípio, vale ressaltar que o tema em discussão não possui regra específica na legislação processual civil capaz de elucidar a controvérsia. Diante dessa lacuna, revela-se conveniente observar a Res. 105/2010 do CNJ, a qual veio dispor, no âmbito do processo penal, sobre a "documentação dos depoimentos por meio de sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunha por videoconferência", não havendo óbice, por certo, para a aplicação dessa mesma regra no processo civil. Extrai-se da citada resolução "que caracteriza ofensa à independência funcional do juiz de primeiro grau a determinação, por magistrado integrante de tribunal, da transcrição de depoimentos tomados pelo sistema audiovisual". Nesse contexto, a situação em análise revela maior grau de constrangimento, na medida em que a determinação de haver degravação procede de um magistrado de primeiro grau (deprecante) para outro de idêntica hierarquia (deprecado). De outra parte, não se pode olvidar a advertência existente na parte inicial da referida resolução no sentido de que, para cada minuto de gravação, leva-se, no mínimo, dez minutos para a sua degravação, a denotar grandes dificuldades, sobretudo de tempo e de esforço laboral, que permeiam o ato de transcrição de depoimentos colhidos na forma audiovisual. Dessa forma, o art. 2º da citada resolução estabeleceu que os depoimentos documentados por meio audiovisual não precisam de transcrição, e o parágrafo único desse artigo instituiu regra segundo a qual o magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação. CC 126.770-RS <http://www.stj.jus.br/webstj/processo/justica/jurisprudencia.asp?tipo=num_pro&valor=CC+126770> , Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 8/5/2013.

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA TRANSCRIÇÃO DEPOIMENTOS. SENTENÇA ANULADA. 1. O artigo 417, § 1º do CPC determina que o depoimento será passado para a versão datilográfica quando houver recurso da sentença. 2. O não atendimento pelo juízo a quo da determinação, contida na conversão em diligência, de transcrição dos depoimentos gera a nulidade da sentença.
(TRF-4, Relator: VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, Data de Julgamento: 01/04/2009, SEXTA TURMA)

Art. 418. O juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte:
I - a inquirição de testemunhas referidas nas declarações da parte ou das testemunhas;
II - a acareação de duas ou mais testemunhas ou de alguma delas com a parte, quando, sobre fato determinado, que possa influir na decisão da causa, divergirem as suas declarações.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Testemunha referida

São aquelas não arroladas previamente, mas referenciadas quando do depoimento das partes ou de outras testemunhas em juízo. Nestas hipóteses, caso o magistrado entenda que para o melhor deslinde da causa haja necessidade de ouvi-las, poderá ordenar, de ofício, a sua inquirição.

II. Acareação

As testemunhas comprometem-se a dizer a verdade em juízo, sujeitando-se ao juramento. Assim, se houver divergência em suas declarações, o juiz poderá determinar a acareação das partes, hipótese em que serão confrontadas em frente do juiz a fim de esclarecer as disparidades apontadas em seus depoimentos. Nestas situações, caso o magistrado se convença que, mesmo sob juramento, alguma delas faltou com a verdade, remeterá as peças dos autos ao Ministério Público para exame da ocorrência de conduta delituosa e instauração da competente ação penal.

JULGADOS

Acareação de testemunhas
PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. MANDADO DE SEGURANÇA.DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.
1. A decadência, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada a qualquer tempo, inclusive de ofício. Precedentes.
2. Hipótese em que a sessão de julgamento que determinou a instauração de processo administrativo contra o recorrente e seu afastamento preventivo do cargo foi realizada em 22/11/96, enquanto que o presente mandado de segurança somente foi impetrado em 15/12/98. Decadência reconhecida.
3. É firme o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que somente se declara nulidade de processo administrativo quando for evidente o prejuízo à defesa. Precedentes.
4. O indeferimento motivado do pedido de acareação de testemunhas e de perícia grafotécnica não importa em cerceamento de defesa quando o conjunto probatório dos autos tornar desnecessária a produção de tais provas.
5. Recurso ordinário conhecido e improvido.
(RMS 13.144/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 229)

Art. 419. A testemunha pode requerer ao juiz o pagamento da despesa que efetuou para comparecimento à audiência, devendo a parte pagá-la logo que arbitrada, ou depositá-la em cartório dentro de

3 (três) dias.
Parágrafo único. O depoimento prestado em juízo é considerado serviço público. A testemunha, quando sujeita ao regime da legislação trabalhista, não sofre, por comparecer à audiência, perda de salário nem desconto no tempo de serviço.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Indenização da testemunha

Mesmo sendo considerado serviço público, não seria justo onerar terceiros que não integram a relação processual a arcar com despesas efetuadas em razão do comparecimento em juízo.
Assim, a testemunha poderá requerer ao juiz o pagamento das referidas despesas devidamente comprovadas, devendo a parte pagá-la logo que arbitrada, ou depositá-la em cartório dentro de três dias.

II. Serviço Público

Na mesma linha do acima exposto, a testemunha sujeita ao regime da legislação trabalhista não poderá sofrer o desconto de seu salário, nem do tempo de serviço referente ao período em que precisar se ausentar do trabalho para prestar depoimento em juízo. Nestas situações, o Poder Judiciário deverá expedir declaração de comparecimento, atestando data, horário e duração da referida audiência.

JULGADOS

Despesas processuais
TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESPESAS POSTAIS. CITAÇÃO VIA AR. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA ESTADUAL. ISENÇÃO DA UNIÃO. 1. A Fazenda Pública Federal quando litiga na Justiça Estadual do RS está isenta, por força da legislação estadual em vigor, apenas das taxas devidas pelo serviço judiciário (custas e emolumentos), devendo, portanto, pagar as demais despesas por atos do processo, tais como, condução de oficial de justiça. Indenização de viagem, diária de testemunha, etc. 2. O dispêndio necessário à efetivação da citação via AR está abrangido no conceito de custas processuais, conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça (STJ - Resp 200301614830, Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, 22-03-2004; Eresp 200301530342, Luiz Fux, Primeira Seção, 03-10-2005), não sendo, portanto, devidas pela Fazenda Nacional. (TRF4,AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002481-64.2012.404.0000, 2ª Turma, Des. Federal LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, POR UNANIMIDADE, D.E. 31/05/2012)

Art. 420. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.
Parágrafo único. O juiz indeferirá a perícia quando:
I - a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico;
II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;
III - a verificação for impraticável.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Perícia – conhecimento técnico ou científico

Toda vez que houver necessidade de conhecimento técnico ou científico para elucidar os fatos da causa, o juiz pode se valer da prova pericial. Este meio de prova pode ser determinado de ofício ou pode resultar de requerimento apresentado pelas partes que integrem a relação processual.
A prova pericial reveste-se de grande importância, pois sempre que produzida, o Poder Judiciário está a reconhecer a necessidade de contar com a colaboração de um especialista a fim solucionar o litígio posto em juízo.
O perito é nomeado e livremente escolhido pelo juiz. Trata-se de pessoa de sua confiança, razão pela qual deve gozar de credibilidade e isenção.

II. Auxiliar da justiça

O perito é considerado auxiliar da justiça (art. 145 do CPC), razão pela qual está sujeito aos motivos de impedimento e suspeição (art. 138, III do CPC). Nestes casos, a parte interessada deverá arguir o impedimento ou a suspeição em petição fundamentada e devidamente instruída. O juiz mandará processar o incidente em separado e sem a suspensão da causa, ouvindo o arguido no prazo de cinco dias. Também será facultada a produção de prova, quando necessária, e, em seguida, proferirá a decisão.

III. Exame, vistoria e avaliação

O Código de Processo dispõe que a prova pericial consiste em exames, vistorias ou avaliações.
Em regra, o exame é realizado em pessoas, móveis ou semoventes. A vistoria, por sua vez, é realizada em imóveis.
Já a avaliação é utilizada com o objetivo de valorar bens móveis, imóveis, corpóreos ou incorpóreos.

IV. Indeferimento da prova pericial

O juiz poderá indeferir o pedido de produção de prova pericial se o fato não depender de conhecimento especial ou técnico ou for desnecessária em vista

de outras provas produzidas nos autos e ainda quando a verificação for impraticável, sem caracterizar cerceamento de defesa.
Esta decisão, no entanto, deverá ser fundamentada a fim de oportunizar o manejo de eventual recurso.

V. Perícia indireta ou por similitude

– nos casos em que o juiz indeferir a realização da perícia por ser a verificação impraticável, o advogado poderá requerer a realização da prova de forma indireta ou indicar locais que guardem similaridade com a situação que se pretendia provar, devendo comprovar a alegada semelhança.

VI. Honorários periciais

Os honorários periciais serão arbitrados pelo juiz e pagos em conformidade com o que dispõe o artigo 33 do CPC. Assim, a remuneração do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.

VII. Resolução nº 558 do Conselho da Justiça Federal

No âmbito da Justiça Federal, a Resolução nº 558/2007, dispõe sobre o pagamento de honorários periciais, em casos de assistência judiciária gratuita.

Súmula nº 230 do STF: "A prescrição da ação de acidente do trabalho conta-se do exame pericial que comprovar a enfermidade ou verificar a natureza da incapacidade."

Súmula nº 232 do STJ: "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito."

Súmula nº 42 do TJ Paraná: "O ônus do adiantamento dos honorários periciais na segunda fase da ação de prestação de contas é daquele que requereu a realização da prova ou da parte autora, quando determinado de ofício pelo juiz."

JULGADOS

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ECAD. DIREITOS AUTORAIS. AÇÃODE COBRANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PEDIDOS DECOBRANÇA E INTERRUPÇÃO DE TRANSMISSÃO. CUMULAÇÃO ALTERNATIVA. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. AMPLADEFESA. VIOLAÇÃO. REEXAME INVIÁVEL. SÚMULA Nº 7/STJ. TABELA DEVALORES DEVIDOS À TÍTULO DE DIREITOS AUTORAIS. LEGITIMIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. PROVA PERICIAL DESNECESSÁRIA.
1. Não se vislumbra ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil se o aresto recorrido dirimiu, com fundamentação adequada, as questões que lhe foram

submetidas, manifestando-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide. 2. Afasta-se a alegação de inépcia da petição inicial, por suposta cumulação de pedidos incompatíveis, na hipótese de os pedidos se apresentarem alternativos, não demandando execução concomitante. 3. Por importar o revolvimento do acervo fático-probatório, em sede de recurso especial, resta inviável a análise da alegação de fraude à ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. Súmula nº 7/STJ. 4. É pacífico nesta Corte o entendimento de ser legítima a tabela utilizada pelo ECAD de valores devidos aos titulares de direitos autorais, sendo, por isso, desnecessária a produção de prova pela via pericial. 5. Agravo regimental não provido.
(STJ - AgRg no REsp: 1142623 PR 2009/0102821-4, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 13/03/2012, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/03/2012)

: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO AMBIENTAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. INERSÃO DO ÔNUS. ADIANTAMENTO DOS VALORES. DESCABIMENTO. Havendo dúvida de natureza eminentemente técnica nos autos, deve ser produzida prova pericial. A perícia deferida, ainda que initio litis, reveste-se de imprescindibilidade, dada a riqueza de aspectos fáticos e técnicos que permeiam a lide. Com ela, serão facilmente desfeitas alegações contraditórias, tais como as discrepâncias referidas entre o terreno estar ou não em área edificável. O alegado dano inverso, pela demora, perde relevância diante dos exíguos prazos fixados em Juízo, além de já haver a agravante produzido seus quesitos. Ademais, caso sejam os argumentos expendidos pela agravante confortados pela prova pericial que se avizinha, nada impede que novo pedido de revogação da liminar seja apresentado, com base em fato novo, sem necessidade de se ver esgotada a instrução e antes da prolação da sentença. (TRF4, AG 5012939-21.2013.404.0000, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 21/08/2013)
: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PERÍCIA CONTÁBIL INDEFERIDA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OFENSA. 1. Deve a Administração Pública assegurar o ‚devido processo legal', com garantia ao contraditório e à ampla defesa, previstos no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal. 2. O indeferimento de perícia, oportuna e fundamentadamente requerida, que se revela essencial ao deslinde da controvérsia posta em juízo implica cerceamento de defesa. (TRF4, AC 5045241-89.2012.404.7000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Nicolau Konkel Júnior, D.E. 15/08/2013)

Art. 421. O juiz nomeará o perito, fixando de imediato o prazo para a entrega do laudo.
§ 1º Incumbe às partes, dentro em 5 (cinco) dias, contados da intimação do despacho de nomeação do perito:
I - indicar o assistente técnico;
II - apresentar quesitos.

§ 2º Quando a natureza do fato o permitir, a perícia poderá consistir apenas na inquirição pelo juiz do perito e dos assistentes, por ocasião da audiência de instrução e julgamento a respeito das coisas que houverem informalmente examinado ou avaliado.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Nomeação de perito e prazo para entrega do laudo

Nomeado o perito pelo juiz, este deverá, imediatamente, fixar prazo para entrega de laudo.

II. Indicação dos assistentes técnicos e quesitos

Este artigo merece especial atenção, pois quando intimados da nomeação do perito, as partes já deverão indicar, dentro desse prazo de cinco dias, seus assistentes técnicos e seus quesitos, por expressa disposição legal.
Os quesitos são as perguntas formuladas pelas partes e pelo juízo aos peritos e objetivam o esclarecimento da questão controvertida indispensável ao deslinde da questão posta em juízo.
No procedimento comum sumário é prazo é diverso. Ao autor, compete indicar assistente técnico e formular quesitos na petição inicial, e o réu, na contestação, sob pena de preclusão consumativa. (artigos 276 e 278 do Código de Processo Civil).
O juiz poderá formular quesitos a fim de formar seu convencimento. Aliás, tal conduta é elogiável, pois, neste caso, o magistrado direcionará suas perguntas justamente ao que considera imprescindível a ser esclarecido para formar sua convicção.

III. Causas sem complexidade

Nos casos em que não houver grande complexidade, a perícia poderá consistir apenas na inquirição pelo juiz do perito e dos assistentes, por ocasião da audiência de instrução e julgamento a respeito das coisas que houverem informalmente examinado ou avaliado. Este procedimento, mais informal, visa dar celeridade ao processo.

JULGADOS

Conversão de rito ordinário em sumário

PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ESPECIAL – AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO CONVERTIDO EM RITO SUMÁRIO – APRESENTAÇÃO DE QUESITOS – POSSIBILIDADE DE EMENDA – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – INEXISTÊNCIA – DECISÃO NOS LIMITES DA LIDE – INCONFORMAÇÃO COM A DECISÃO CONTRÁRIA AOS SEUS INTERESSES – VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º, 125, I, 243, 275, I, E 276 DO

CPC – INEXISTÊNCIA – POSSIBILIDADE DE EMENDAR A INICIAL ANTES DA CONVERSÃO DO RITO ORDINÁRIO EM SUMÁRIO.
1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.
2. A controvérsia está em saber se há preclusão na apresentação do rol de testemunhas e de quesitos quando a ação foi inicialmente ajuizada no rito ordinário e, posteriormente, convertida em sumário.
3. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não há nulidade do processo por ter sido escolhido o rito ordinário no lugar do rito sumário, a não ser que se demonstre prejuízo, mormente em razão da dilação probatória mais ampla, o que possibilita maior efetividade do princípio constitucional da ampla defesa.
4. Por lógica, se a parte pode escolher o rito ordinário no lugar do sumário sem que configure nulidade devido à maior possibilidade de ampla defesa e dilação probatória, não pode ser surpreendida pela mudança de rito com prejuízo da perda do momento de apresentação do rol de testemunha e dos quesitos da perícia. Seria absurda a escolha pelo autor de um rito que possibilite a maior dilação probatória, mas ser ceifado do direito de apresentação das testemunhas e quesitos por mudança do rito por determinação do juízo, sem que lhe seja concedida a oportunidade de emendar a inicial.
Recurso especial improvido.
(REsp 1131741/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

Indicação de quesitos
LOCAÇÃO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. PERÍCIA. REQUERIMENTO FORMULADO NA PEÇA EXORDIAL, SEM QUE, TODAVIA, HOUVESSE A APRESENTAÇÃO DOS QUESITOS. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 276 DO CPC. DESPROVIMENTO.
- Em observância à celeridade própria do rito sumário, cumprirá à parte, quando da inicial, requerer a produção da prova pericial, apresentando, desde logo, os quesitos, com a indicação do assistente técnico, sob pena de preclusão consumativa.
- Por outro lado, as disposições contidas no art. 19 da Lei n.º 8.245/91, não foram prequestionadas, incidindo, na espécie, os termos da Súmula 211/STJ.
- Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 615.581/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 15/12/2008)

Determinação de ofício de realização de perícia
PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PERÍCIA DETERMINADA EX OFFICCIO PELO TRIBUNAL RECORRIDO. POSSIBILIDADE.
I- A Recorrida, AGRO MÁQUINAS CARELLI LTDA, ajuizou Ação de Desapropriação Indireta contra o DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER, em face deste ter promovido, em parte de sua propriedade, a construção da rodovia BR 277.
II - As partes requereram, oportunamente, a realização de prova pericial, sendo

que, consequentemente, o MM. Juiz de 1º grau proferiu despacho em que determinou a apresentação de quesitos, e que as partes se manifestassem sobre os honorários do perito.
III - A autora recusou-se tacitamente a pagar os honorários do perito, sendo que do mesmo modo procedeu o DNER, de modo que a sentença de primeiro grau, muito embora reconhecendo a necessidade da perícia, julgou improcedente o pedido formulado pela Autora, sob o fundamento de que esta não apresentou prova do fato constitutivo de seu direito.
IV - Em grau de Apelação, a Colenda Corte recorrida anulou a referida sentença, e determinou, por conseguinte, a realização da perícia.
V - À luz dos fatos e argumentos expendidos pelas partes, deve o Magistrado desenvolver toda a atividade possível para atingir os escopos do processo, como meio de realização da Justiça.
VI - Nesse contexto, somente com o comportamento ativo do Julgador é que se empresta respeito a um dos princípios processuais de maior relevância: o da igualdade entre as partes, que lhe possibilita corrigir as desigualdades econômicas presentes na relação processual.
VII - In casu, no julgamento da apelação, o Tribunal a quo reconheceu a necessidade da prova pericial, tendo-a deferido, como meio de realização da Justiça, finalidade maior do processo, uma vez que controvertida a área esbulhada pela Autarquia para fins de imposição de valores indenizatórios.
VIII - E isto é permitido ao Magistrado, na forma preconizada pelo referido art. 130, do Código de Processo Civil, porquanto não seria imparcial o Juiz que, tendo conhecimento de que determinada prova viabilizará o esclarecimento de um fato controvertido, deixa de fazê-lo e, com isso, acabe beneficiando a parte que não tem razão.
IX - Recurso Especial improvido.
(REsp 376.379/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 162)

Desnecessidade de realização por especialista
: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PERÍCIA MÉDICA INTEGRADA. REALIZAÇÃO NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. HIGIDEZ DOS ATOS PROCESSUAIS. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. 1. Consoante estabelece o Código de Processo Civil, reputando suficientes os pareceres técnicos ou documentos apresentados pelas partes, o Juiz pode dispensar a realização de prova pericial (art. 427 do CPC), permitindo ainda o referido Diploma a realização de perícia mediante inquirição do perito e dos assistentes por ocasião da audiência de instrução e julgamento (art. 421, § 2º, do CPC). Ademais, mesmo quando realizada prova pericial, o julgador a ela não está adstrito, podendo formar sua convicção, à luz do princípio da persuasão racional, com base em outros elementos provados nos autos (art. 436 do CPC). 2. Não sendo a realização da perícia medida impositiva, não há porque recusar a possibilidade de adoção de medidas tendentes a facilitar sua realização, ou a levá-la a efeito com mitigação das exigências processuais, principalmente nos casos de benefícios por incapacidade, em que a prova técnica consiste basicamente em anamnese, exame clínico e análise de documentos, prontuários e exames pelo perito. 3. Não há ilicitude na realização de perícia integrada,

mesmo porque a presença do Perito na audiência facilita o esclarecimento da situação, pois ele pode ser questionado pelo Juiz e pelas partes. Como também facilita o esclarecimento da situação a presença do próprio segurado, que pode expor diretamente seus problemas e, auxiliado pelo Advogado, esclarecer dúvidas, facilitando a atuação do órgão julgador, tudo em homenagem, a propósito, ao princípio da imediatidade. 4. Todo Médico, de acordo com os atos normativos que dispõem sobre o exercício da Medicina, pode, em princípio, respeitadas suas aptidões, ser perito. Até pode ocorrer que, em algumas situações, haja necessidade de um conhecimento especializado, a demandar a designação de Médico com conhecimentos mais específicos. 5. Hipótese em que não restou demonstrada situação excepcional a demandar designação de especialista, devendo ser mantida a decisão agravada. (TRF4, AG 0001401-31.2013.404.0000, Quinta Turma, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 14/06/2013)

Art. 422. **O perito cumprirá escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido, independentemente de termo de compromisso. Os assistentes técnicos são de confiança da parte, não sujeitos a impedimento ou suspeição.**

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Perito, termo de compromisso e dispensa

O perito, como é profissional de confiança do juiz, não precisa firmar termo de compromisso, até porque está sujeito às causas de impedimento e suspeição (art. 138, III, do CPC).

Ademais, por força do artigo 147 do CPC o perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas, responderá pelos prejuízos que causar à parte, ficando inabilitado, por dois anos, a atuar em outras perícias e incorrerá na sanção que a lei penal estabelecer.

II. Crime de falsa perícia

A lisura do perito é tão importante que o Código Penal Brasileiro, tipifica como crime a conduta do perito que faz afirmação falsa, nega ou cala a verdade (art. 342 do Código Penal). Da mesma forma, está tipificado o ato de dar, oferecer ou prometer dinheiro ou qualquer outra vantagem a perito, fazer afirmação falsa, negar ou calar a verdade em perícia. (art. 343 do Código Penal Brasileiro).

III. Dos assistentes técnicos

Os assistentes técnicos, por sua vez, são profissionais de confiança das partes, não estando sujeitos às causas de suspeição e impedimento, de forma que sua indicação não está sujeita a deferimento do juízo.

Os assistentes técnicos atuam na defesa dos interesses das partes envolvidas no litígio, sem, no entanto, comprometer a análise técnica e científica que o caso requer. Exatamente por isso, não raras vezes os assistentes técnicos assinam em conjunto o laudo elaborado pelo perito judicial.

JULGADOS

Indicação de assistente técnico – médicos peritos do INSS
AGRAVO. INDICAÇÃO DE ASSISTENTE TÉCNICO. MÉDICOS-PERITOS DO INSS. 1. Possível a indicação de assistente técnico de médicos-peritos dos quadros da autarquia, sendo certo que o fato de não ter sido individualizado o perito não impede a intimação do mesmo na pessoa dos Procuradores Federais do INSS. 2. Despicienda a individualização para possibilitar à parte autora a impugnação da indicação, porquanto, nos termos do artigo 422 do CPC os assistentes técnicos são de confiança da parte, não estando sujeitos a impedimento ou suspeição.
(TRF-4 - AG: 33510 RS 2009.04.00.033510-4, Relator: CELSO KIPPER, Data de Julgamento: 02/12/2009, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/12/2009)

Art. 423. **O perito pode escusar-se (art. 146), ou ser recusado por impedimento ou suspeição (art. 138, III); ao aceitar a escusa ou julgar procedente a impugnação, o juiz nomeará novo perito.**

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Escusa do perito

O perito ao ser nomeado pelo juiz pode se escusar da nomeação, em conformidade com o que dispõe o artigo 146 do CPC.

II. Recusa do perito

Conforme já mencionado, os peritos estão sujeitos aos motivos de impedimento e suspeição, razão pela qual as partes poderão recusar o perito designado, em petição devidamente fundamentada e instruída. O juiz mandará processar o incidente em separado e sem a suspensão da causa, ouvindo o arguido no prazo de cinco dias. Também será facultada a produção de prova, quando necessária, e, em seguida, proferirá a decisão.
O juiz ao aceitar a escusa ou acolher a impugnação deverá nomear novo perito.

JULGADOS

Substituição de Perito
: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PERITO.

NOMEAÇÃO. SUBSTITUÇÃO REQUERIDA PELA PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE CONFIANÇA DO JUÍZO „AD QUEM". POSSIBILIDADE. PERITO JÁ CONDENADO POR CRIME DE CONCUSSÃO. É possível, por decisão do Tribunal em agravo de instrumento, a substituição de perito nomeado pelo juízo „a quo" para realizar laudo médico em processo judicial com o intuito de avaliar a capacidade laboral de segurado do INSS. Caso em que o expert nomeado, em razão de apresentar antecedentes criminais pela prática de crime contra a Administração Pública, não inspira confiança do juízo „ad quem". (TRF4, AG 0013163-78.2012.404.0000, Quinta Turma, Relator Rogerio Favreto, D.E. 23/04/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO AO PERITO JUDICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO DE QUAISQUER DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 135 E SEUS INCISOS DO CPC. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO AO ALEGADO INTERESSE DO PERITO NO JULGAMENTO DA CAUSA. PREQUESTIONAMENTO. Se a conduta do perito nomeado não incide em qualquer das situações elencadas no artigo 135 do Código de Processo Civil, não há que se falar em suspeição.Agravo de Instrumento desprovido.
(TJPR - 16ª C.Cível - AI - 958240-9 - Colorado - Rel.: Paulo Cezar Bellio - Unânime - - J. 12.06.2013)

Art. 424. O perito pode ser substituído quando:
I - carecer de conhecimento técnico ou científico;
II - sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado.
Parágrafo único. No caso previsto no inciso II, o juiz comunicará a ocorrência à corporação profissional respectiva, podendo, ainda, impor multa ao perito, fixada tendo em vista o valor da causa e o possível prejuízo decorrente do atraso no processo.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Substituição do perito

Como o perito é escolhido dentre profissionais que detenham conhecimento técnico ou cientifico, se lhe faltar tal atributo, poderá ser substituído pelo juiz.
Outra causa apontada pelo legislador como de substituição do perito verifica-se quando, sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado.
Nesta situação, o juiz deverá avaliar as razões elencadas pelo perito. Entendendo-as adequadas pode prorrogar o prazo para apresentação do laudo. Caso contrário, o juiz poderá comunicar a ocorrência à corporação profissional respectiva e ainda impor multa que será fixada tendo em vista o valor da causa e

o possível prejuízo decorrente do atraso do processo.

JULGADOS

Substituição de Perito
: ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CREA/RS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SUBSTITUIÇÃO DE PERITO. DESCABIMENTO. Não está presente qualquer das circunstâncias viabilizadoras da substituição da expert nomeada pelo juízo, uma vez que a profissional indicada atua no ramo técnico pertinente (Engenharia Civil), sendo certo que eventual deficiência científica detectada na conclusão dos trabalhos periciais poderá ser objeto de complção pelo magistrado, inclusive com base nos pareceres ofertados pelos assistentes técnicos constituídos pelas partes. (TRF4, AG 5010275-17.2013.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, D.E. 12/07/2013)

Art. 425. **Poderão as partes apresentar, durante a diligência, quesitos suplementares. Da juntada dos quesitos aos autos dará o escrivão ciência à parte contrária.**

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Quesitos suplementares

As partes interessadas poderão apresentar quesitos suplres a fim de melhor esclarecer os fatos submetidos ao Poder Judiciário.
Tais quesitos visam um melhor resultado na perícia que está em andamento.
Juntados aos autos, o escrivão dará ciência à parte contrária, isto em homenagem ao Princípio do Contraditório.

JULGADOS

Quesitos complementares
AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA PERICIAL. EXPEDIÇÃO DE NOVA CARTA DE ORDEM. INDEFERIMENTO. QUESITOS COMPLRES.DESNECESSIDADE.
1. A produção de provas está vinculada à livre convicção do magistrado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, segundo o qual „Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.", e constitui meio auxiliar do juízo e, não, das partes, impondo-se o indeferimento do pedido de complção da prova pericial quando a ação rescisória

já se encontra instruída com farta documentação, suficiente ao exame da ação.
2. Agravo regimental improvido.
(AgRg na AR .746/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DECISÃO QUE IMPÕE LIMITES À PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA - MANUTENÇÃO - MANIFESTAÇÕES DO AGRAVANTE QUE SE QUALIFICAM COMO QUESITOS SUPLRES E NÃO MEROS ESCLARECIMENTOS AO LAUDO - JUNTADA DE DOCUMENTOS JÁ EXISTENTES - APRESENTAÇÃO APÓS A JUNTADA DO LAUDO PERICIAL AOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO ARTIGO 425 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - „Os quesitos complres devem ser formulados durante a realização da perícia (art. 425, CPC), ao passo que os esclarecimentos devem ser requeridos depois da apresentação do laudo pericial (art. 435, CPC). Os quesitos suplres visam a melhor elaboração do laudo pericial; os esclarecimentos, à melhor compreensão do próprio laudo.“ (MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo. Editora RT. São Paulo. 2008. Pg. 407.) AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO.
(TJ-PR - Ação Civil de Improbidade Administrativa: 9636882 PR 963688-2 (Acórdão), Relator: Angela Maria Machado Costa, Data de Julgamento: 08/05/2013, 12ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1102 19/05/2013)

Art. 426. Compete ao juiz:
I - indeferir quesitos impertinentes;
II - formular os que entender necessários ao esclarecimento da causa.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Indeferimento de quesitos

O juiz está autorizado a indeferir os quesitos apresentados pelos interessados, desde que sejam impertinentes, ou seja, que não tenham o condão de auxiliar a formar o seu convencimento a respeito dos fatos controvertidos postos em juízo. Assim, até mesmo em homenagem ao princípio da economia processual , se os quesitos não apresentam qualquer relevância para a composição dos conflitos de interesses, merecem ser indeferidos.

II. Quesitos apresentados pelo juiz

O juiz poderá formular quesitos que repute importantes ao deslinde da causa. Os quesitos apresentados pelo juiz revelam-se de grande importância, pois as

respostas apresentadas pelo perito e pelos assistentes técnicos muito auxiliarão na adequada composição do conflito de interesses.

JULGADOS

Antecipação dos efeitos da tutela
: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INDEFERIMENTO. SUSPENSÃO DE QUESITOS DE PROVA PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. O juiz poderá antecipar os efeitos da tutela desde que, havendo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu, podendo também conceder a tutela antecipada quanto o pedido se mostrar incontroverso. 2. Sendo o juiz o destinatário da prova, a ele compete ponderar sobre a necessidade ou não da sua realização, determinando aquelas provas que achar convenientes e indeferindo as inúteis ou protelatórias, bem como sobre a pertinência dos quesitos apresentados pelas partes. (TRF4, AG 5015025-62.2013.404.0000, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Caio Roberto Souto de Moura, D.E. 15/08/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - ESTADO DE CONSERVAÇÃO E BENFEITORIAS DE IMÓVEL LOCADO - QUESITOS IMPERTINENTES - INDEFERIMENTO PELO JUÍZO - ART. 426 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO - DECISÃO CORRETA - RECURSO DESPROVIDO.
(TJ-PR - AI: 5068066 PR 0506806-6, Relator: Antonio Domingos Ramina Junior, Data de Julgamento: 10/09/2008, 11ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7708)

Art. 427. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem sobre as questões de fato pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Parecer técnico

As partes, interessadas na composição do litígio, podem juntar aos autos pareceres técnicos ou documentos elucidativos. Nestes casos, se o juiz entender que são suficientes para formar seu convencimento poderá dispensar a prova pericial. Vale registrar que o parecer técnico, via de regra, é elaborado a partir de uma consulta formulada por uma das partes. Desta forma, a questão da imparcialidade na condução do parecer pode ficar um pouco prejudicada.
Justamente por isto, sempre que apresentado um parecer técnico elaborado

unilateralmente por uma das partes é comum que haja insurgência da parte contrária.

JULGADOS

Desnecessidade de nomeação de médico especialista
: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PERÍCIA MÉDICA INTEGRADA. REALIZAÇÃO NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. HIGIDEZ DOS ATOS PROCESSUAIS. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. 1. Consoante estabelece o Código de Processo Civil, reputando suficientes os pareceres técnicos ou documentos apresentados pelas partes, o Juiz pode dispensar a realização de prova pericial (art. 427 do CPC), permitindo ainda o referido Diploma a realização de perícia mediante inquirição do perito e dos assistentes por ocasião da audiência de instrução e julgamento (art. 421, § 2º, do CPC). Ademais, mesmo quando realizada prova pericial, o julgador a ela não está adstrito, podendo formar sua convicção, à luz do princípio da persuasão racional, com base em outros elementos provados nos autos (art. 436 do CPC). 2. Não sendo a realização da perícia medida impositiva, não há porque recusar a possibilidade de adoção de medidas tendentes a facilitar sua realização, ou a levá-la a efeito com mitigação das exigências processuais, principalmente nos casos de benefícios por incapacidade, em que a prova técnica consiste basicamente em anamnese, exame clínico e análise de documentos, prontuários e exames pelo perito. 3. Não há ilicitude na realização de perícia integrada, mesmo porque a presença do Perito na audiência facilita o esclarecimento da situação, pois ele pode ser questionado pelo Juiz e pelas partes. Como também facilita o esclarecimento da situação a presença do próprio segurado, que pode expor diretamente seus problemas e, auxiliado pelo Advogado, esclarecer dúvidas, facilitando a atuação do órgão julgador, tudo em homenagem, a propósito, ao princípio da imediatidade. 4. Todo Médico, de acordo com os atos normativos que dispõem sobre o exercício da Medicina, pode, em princípio, respeitadas suas aptidões, ser perito. Até pode ocorrer que, em algumas situações, haja necessidade de um conhecimento especializado, a demandar a designação de Médico com conhecimentos mais específicos. 5. Hipótese em que não restou demonstrada situação excepcional a demandar designação de especialista, devendo ser mantida a decisão agravada. (TRF4, AG 0002394-74.2013.404.0000, Quinta Turma, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 05/07/2013)

Incapacidade não comprovada
: PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. 1. Correto o indeferimento do benefício de auxílio-doença quando ausente o requisito da incapacidade para a atividade laboral de forma parcial ou temporária que impossibilite o desempenho das atividades laborativas que lhe garantiam a subsistência. 2. Atestados particulares não podem sobrepor ao laudo pericial, que se encontra equidistante das partes litigante e é da confiança do Juiz. (TRF4, AC 5002852-15.2010.404.7112, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Ezio Teixeira, D.E. 16/08/2013)

Art. 428. Quando a prova tiver de realizar-se por carta, poderá proceder-se à nomeação de perito e indicação de assistentes técnicos no juízo, ao qual se requisitar a perícia.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Perícia por carta

A perícia pode ser realizada através da utilização de carta precatória, rogatória e de ordem. Nestes casos, o legislador esclarece que a nomeação de peritos e indicação de assistentes técnicos deverá ser levada a efeito perante o juízo deprecado, a fim de oportunizar a realização mais célere e efetiva da perícia.
Não raras vezes, o perito e os assistentes técnicos precisam se valer de conhecimentos específicos de uma determinada região para bem elaborar seus laudos e pareceres, sendo este o objetivo da regra em comento.

JULGADOS

Produção de prova pericial por Carta Precatória
PROCESSUAL CIVIL. PERÍCIA POR PRECATÓRIA. ART. 428 DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DA RECUSA DOS PERITOS LOCAIS. PRINCÍPIOS DA MENOR ONEROSIDADE E DA CELERIDADE PROCESSUAL. 1. Ausente a comprovação da recusa do encargo por motivos legítimos, nos termos do art. 146 do CPC, não se poderia, de pronto, deprecar a realização do ato a outro juízo, porquanto tal medida, além de comprometer a celeridade processual, mostra-se também mais onerosa ao segurado que tem de deslocar-se para se submeter ao exame. 2. É dever do Juízo engendrar alternativa que não cause lesão às partes, buscando a feitura da perícia com pagamento ao final da contenda, a ser efetuado pelo sucumbente na demanda, por exemplo.
(TRF-4 - AG: 4864 SC 2008.04.00.004864-0, Relator: JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, Data de Julgamento: 09/07/2008, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 01/08/2008)

Substituição de Perito
: PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DE PERITO. É de ser substituído o perito judicial quando, havendo, na Comarca em que tramita a demanda, profissionais especializados na matéria sobre que deverão opinar, é nomeado perito com endereço profissional fora da Comarca. (TRF4, AG 0008137-02.2012.404.0000, Sexta Turma, Relator João Batista Pinto Silveira, D.E. 05/10/2012)

Art. 429. Para o desempenho de sua função, podem o perito e os

assistentes técnicos utilizar-se de todos os meios necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder de parte ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com plantas, desenhos, fotografias e outras quaisquer peças.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Diligências do perito e do assistente técnico

Como já mencionado acima, o perito é considerando auxiliar da justiça, por força do artigo 145 do Código de Processo Civil.
Assim, no exercício de seu mister, pode se valer de todos os meios necessários para a adequada elaboração de laudo. Exemplificativamente, a norma menciona que o perito poderá ouvir testemunhas, solicitar documentos que estejam em poder de parte ou repartição pública, bem como instruir o laudo com plantas, desenhos ,fotografias, etc.
No entanto, vale salientar que todas as referidas providências podem ser solicitadas também pelos assistentes técnicos.
A utilização de fotos, plantas e desenhos é procedimento utilizado com bastante frequência pelos peritos e assistentes técnicos, o que facilita a compreensão do laudo e sua conclusão. Ademais, isto oportuniza a impugnação do laudo pelas partes interessadas, apontando eventuais equívocos na condução e conclusão dos trabalhos periciais.
Digno de registro é que o perito e o assistente técnico não possuem poder de coerção no exercício do poder diligencial, que é exclusivo dos juízes.

JULGADOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DESPACHO DO JUIZ A QUO QUE DETERMINOU AO EXEQÜENTE VIABILIZAR AO PERITO A DOCUMENTAÇÃO QUE SE FIZER NECESSÁRIA PARA A CONCLUSÃO DA DILIGÊNCIA, NO PRAZO DE 10 DIAS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA, EM FAVOR DOS EXECUTADOS, A SER ABATIDA DO CRÉDITO EXEQÜENDO. IMPOSSIBILIDADE. APLICABILIDADE DO ARTIGO 359 DO CPC EM CASO DE NÃO APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS REQUISITADOS. DOCUMENTAÇÃO SOLICITADA PELO SR. PERITO. PERTINÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 429 DO CPC. LEVANTAMENTO DA PENHORA. DESCABIMENTO. 1. É cabível, em caso de descumprimento do comando judicial de exibição de documentos, a aplicação da sanção prevista no artigo 359 do Código de Processo Civil, não sendo possível a cominação de multa cominatória, ficando, desta forma, adstrita sua aplicação para as medidas cautelares propostas com o intuito de exibição judicial de documentos. 2. „Para o desempenho de sua função, podem o perito e

os assistentes técnicos utilizar-se de todos os meios necessários, ouvindo testemunhas, obtendo informações, solicitando documentos que estejam em poder da parte ou em repartições públicas, bem como instruir o laudo com plantas, desenhos, fotografias e outras quaisquer peças." (Art. 429 CPC) RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.
(TJ-PR - AI: 4329928 PR 0432992-8, Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 03/10/2007, 16ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7474)

Art. 430. (Revogado pela Lei nº 8.455, de 24.8.1992)

Art. 431. (Revogado pela Lei nº 8.455, de 24.8.1992)

Art. 431-A. As partes terão ciência da data e local designados pelo juiz ou indicados pelo perito para ter início a produção da prova.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Ciência da data da prova pericial

Pela relevância da prova pericial na formação do convencimento do juiz, acertadamente a norma processual assegurou o contraditório na realização da referida prova.
Assim, é assegurado às partes e aos seus procuradores serem cientificados da data e local designados pelo juiz ou indicados pelo perito para ter início a produção da prova.
Isto assegura o contraditório e confere lisura e credibilidade às medidas adotadas pelo perito, pois conta com o acompanhamento e a participação efetiva das partes e seus procuradores.
Em não havendo a intimação das partes, poderão seus advogados suscitar a nulidade da referida perícia.

JULGADOS

Notificação das partes do início da perícia
PERÍCIA. ART. 431-A DO CPC. NOTIFICAÇÃO DAS PARTES. NECESSIDADE. FALTA. NULIDADE. 1. É nula a perícia produzida sem intimação das partes quanto ao dia e local de realização da prova (Art. 431-A, CPC). 2. O ônus de provar que o vício formal do processo não trouxe prejuízos não é da parte a quem aproveita

a declaração de nulidade, mas de seu adversário. 3. A realização de ato processual em desatendimento à forma prescrita em lei traz, em si, presunção de prejuízo. 4. A nulidade da perícia contamina todos os atos processuais anteriores. (STJ - REsp: 806266 RS 2005/0214284-8, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 18/10/2007, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 31/10/2007 p. 323)

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVAS - DELIMITAÇÃO - NECESSIDADE E UTILIDADE DA MEDIDA - NATUREZA INSTRUMENTAL - AUSÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL - URGÊNCIA NA REALIZAÇÃO DO EXAME - POSSIBILIDADE DE PERECIMENTO DO DIREITO - ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA - INEXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE - APRESENTAÇÃO DE QUESITOS - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.
I - Na ação cautelar de produção antecipada de prova é de se discutir apenas a necessidade e utilidade da medida, sendo incabível o enfrentamento de questões de mérito, que serão dirimidas na apreciação da ação principal, se e quando esta for proposta.
Precedentes.
II - A decisão proferida na ação cautelar de produção antecipada de provas é meramente homologatória, que não produz coisa julgada material, admitindo-se que as possíveis críticas aos laudos periciais sejam realizadas nos autos principais, oportunidade em que o Magistrado fará a devida valoração das provas.
III - Na espécie, tratando-se de exame pericial a ser realizado em lavoura de soja, a eventual demora na produção da prova, poderia acarretar o perecimento de condições essenciais ao exame, especialmente, no que se refere à proximidade da época da colheita da produção agrícola.
IV - Para fins de reconhecimento de nulidade, nos termos do art.
431-A, do Código de Processo Civil, é mister a comprovação da ocorrência de prejuízo o que, na espécie, contudo, não restou suficientemente demonstrado, tendo em conta que o recorrente, apresentou quesitos, que foram devidamente respondidos pelo perito judicial. Precedentes.
V - Recurso especial improvido.
(REsp 1191622/MT, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 08/11/2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. CPC, ART. 431-A. AS PARTES DEVEM TER CIÊNCIA DA DATA E DO LOCAL DESIGNADOS PELO JUIZ OU INDICADO PELO PERITO PARA O INÍCIO DA PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CIENTIFICAÇÃO. NULIDADE DO LAUDO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PERITO QUE EXTRAPOLA O PRAZO PARA ELABORAÇÃO DO LAUDO. PRAZO SUPERIOR A ANO. ENTREGA DO LAUDO APÓS INTERPELAÇÃO. COLEGA DE FACULDADE DA PARTE. QUEBRA DE CONFIANÇA. CPC, ART. 424, INC. II. Nos termos da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há nulidade do laudo pericial caso realizado sem a cientificação anterior das partes a respeito da data e do local onde será realizada a perícia. REsp 06.266, 3ª Turma, Rel. Min. Gomes de Barros, j. 18.10.07, DJU 31.10.07. O perito judicial é um auxiliar do Juízo, razão pela qual desnecessário qualquer procedimento para a desconstituição. STJ, 4ª Turma, RMS 12.963, Rel. Min. Jor-

ge Startezzini, j. 21.10.94. No mesmo sentido, entendendo que o Perito pode ser removido inclusive de ofício pelo Juiz, ainda que se não verifiquem as hipóteses do art. 424: JTA 48/197. Afirma que teve problemas particulares razão pela qual extrapolou o prazo para a elaboração, sem demonstrá-los, não se afigura motivo legítimo para deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinalado. Quebra de confiança. CPC, art. 424, II. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.(TJ-PR - AI: 5282046 PR 0528204-6, Relator: José Sebastiao Fagundes Cunha, Data de Julgamento: 04/12/2008, 8ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 70)

Art. 431-B. **Tratando-se de perícia complexa, que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, o juiz poderá nomear mais de um perito e a parte indicar mais de um assistente técnico.**

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Perícia complexa

Quando a perícia abranger mais de uma área de conhecimento especializado, o juiz poderá nomear mais de um perito e a parte indicar mais de um assistente técnico.
É claro que a norma tenciona a apresentação de um trabalho final mais completo e adequado ao fim que se propõe. Nestes casos, a participação de vários experts, cada um em sua área de atuação, dará mais segurança ao magistrado no momento da prolação da sentença, em perícias tidas como complexas, não havendo impeditivo para a elaboração de um laudo único.
O único cuidado que se deve tomar é em relação aos custos envolvidos nestes casos, pois cada perito e cada assistente técnico fará jus ao percebimento de seus honorários. Assim, competirá ao advogado avaliar os valores que estão em discussão na causa e definir se é ou não adequado requerer a realização de mais de uma perícia, com indicação de vários assistentes técnicos.

JULGADOS

Nomeação de Perito: ato privativo do Juiz
PROCESSUAL CIVIL. PERÍCIA REALIZADA POR CONTADOR NÃO NOMEADO PELO JUÍZO. ART. 431-B DO CPC. 1. O artigo 431-B do CPC autoriza a nomeação pelo magistrado de mais de um expert nos casos em que, em razão da complexidade e abrangência de várias áreas técnicas, haja necessidade da participação de mais de um profissional especializado. 2. A nomeação é ato privativo da autoridade judicial, vedando-se a escolha pelo perito nomeado pelo juízo. 3. Recurso especial improvido.
(STJ - REsp: 866240 RS 2006/0101896-1, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 22/05/2007, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ

08/08/2007 p. 366)

Art. 432. Se o perito, por motivo justificado, não puder apresentar o laudo dentro do prazo, o juiz conceder-lhe-á, por uma vez, prorrogação, segundo o seu prudente arbítrio.
Parágrafo único. (Revogado pela Lei nº 8.455, de 24.8.1992)

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Prorrogação do prazo

Restou assegurada ao perito a possibilidade de requerer a prorrogação do prazo para apresentação do laudo, o que será decidido pelo magistrado levando em considerações as razões trazidas pelo expert.
O pedido de prorrogação deve ser acompanhado da justificativa que pode ser de caráter pessoal ou técnico.

JULGADOS

Cerceamento de defesa
TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. LAUDO DE AVALIAÇÃO EMITIDO POR ENGENHEIRO AGRÔNOMO OU FLORESTAL. VALOR DA TERRA NUA. BENFEITORIAS. PRAZO INSUFICIENTE PARA A APRESENTAÇÃO DO LAUDO. NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. No caso dos autos, houve cerceamento de defesa no âmbito administrativo porque o pedido de prorrogação de prazo, por 90 (noventa) dias, feito pelo embargante à autoridade fiscalizadora, estava devidamente fundamento pelo engenheiro responsável pelo laudo de avaliação do valor da terra nua solicitado pelo Fisco. Contudo, a autoridade fiscalizadora desconsiderou o prazo solicitado, conferindo somente 45 (quarenta e cinco) dias de dilação de prazo para a apresentação do referido laudo. 2. Plausível a solicitação de prorrogação de prazo por 90 dias, dada a complexidade da avaliação solicitada. Em razão do exíguo prazo para a apresentação do laudo, não constou a avaliação de nenhuma das benfeitorias apontadas pelo engenheiro responsável, elemento essencial para a apuração do ITR, nos termos do incido I, do § 1º, do art. 10, da Lei nº 9.393/96. 3. O processo administrativo que deu origem à dívida objeto da execução fiscal embargada padece de nulidade por cerceamento de defesa. (TRF4, AC 5007863-33.2011.404.7001, Segunda Turma, Relator p/ Acórdão Otávio Roberto Pamplona, D.E. 10/05/2013)

Art. 433. O perito apresentará o laudo em cartório, no prazo fixado pelo juiz,

pelo menos 20 (vinte) dias antes da audiência de instrução e julgamento.
Parágrafo único. Os assistentes técnicos oferecerão seus pareceres no prazo comum de 10 (dez) dias, após intimadas as partes da apresentação do laudo.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Prazo para apresentação de laudo e parecer

Competirá ao perito apresentar o laudo no prazo fixado pelo juiz, respeitando o lapso temporal de no mínimo vinte dias antes da audiência de instrução e julgamento.
Importante alteração legislativa foi introduzida no parágrafo único, atendendo à legítima reivindicação dos advogados que militam no foro, ao consignar expressamente que os assistentes técnicos oferecerão seus pareceres no prazo comum de dez dias, após intimadas as partes da apresentação do laudo.
A obrigatoriedade de intimação das partes, para apresentação dos pareceres dos assistentes técnicos, é medida que se impõe, a fim de resguardar o contraditório.
Havendo um marco temporal para o início do prazo, o advogado pode aguardar a intimação para providenciar a juntada do laudo do assistente técnico que, repita-se, não é de indicação obrigatória.
Registre-se ainda a possibilidade do perito e o assistente técnico subscreverem o laudo em conjunto, quando não houver qualquer divergência quanto às suas conclusões.

JULGADOS

Laudo complementar

AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO COMPLR DETERMINADA PELO JUIZ DE DIREITO AS VESPERAS DA DESIGNAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRENCIA NO CASO. ART. 433 DO CPC. NÃO HA FALAR-SE EM CERCEAMENTO DE DEFESA, DESDE QUE EVIDENCIADA PELO V. ACORDÃO A INEXISTENCIA DE PREJUIZO AOS REUS. INOCORRENCIA DE CONTRARIEDADE AO ART. 433 DO CPC, UMA VEZ QUE O LAUDO PERICIAL FORA APRESENTADO ANTES MESMO DE DESIGNADA DATA PARA A EFETIVAÇÃO DA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DISSENSO INTERPRETATIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.
(STJ - REsp: 117524 DF 1997/0006015-2, Relator: Ministro BARROS MONTEIRO, Data de Julgamento: 16/06/1997, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 25.08.1997 p. 39381)

Art. 434. Quando o exame tiver por objeto a autenticidade ou a falsidade de documento, ou for de natureza médico-legal, o perito será escolhido, de preferência, entre os técnicos dos estabelecimentos oficiais especializados. O juiz autorizará a remessa dos autos, bem como do material sujeito a exame, ao diretor do estabelecimento.
Parágrafo único. Quando o exame tiver por objeto a autenticidade da letra e firma, o perito poderá requisitar, para efeito de comparação, documentos existentes em repartições públicas; na falta destes, poderá requerer ao juiz que a pessoa, a quem se atribuir a autoria do documento, lance em folha de papel, por cópia, ou sob ditado, dizeres diferentes, para fins de comparação.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Perícia que tem por objeto a autenticidade ou a falsidade de documento ou de natureza médico-legal

Nos casos em que envolva a autenticidade ou falsidade de documento, ou for de natureza médico-legal, o perito deverá ser escolhido, preferencialmente, entre os profissionais que atuam em estabelecimentos oficiais especializados. Nestas situações, serão remetidos os autos, bem como o material sujeito a exame, ao diretor do estabelecimento.
A intenção do legislador é aproveitar a vasta experiência e isenção dos referidos técnicos que cotidianamente desenvolvem suas funções junto a tais estabelecimentos.
Já no que se refere à autenticidade da letra e assinatura, o perito grafotécnico poderá requisitar documentos existentes em repartições públicas ou, ainda, solicitar ao juiz que a pessoa, a quem se atribuir a autoria do documento lance em folha de papel por cópia, ou sob ditado, dizeres diferentes, para fins de comparação.

Art. 435. A parte, que desejar esclarecimento do perito e do assistente técnico, requererá ao juiz que mande intimá-lo a comparecer à audiência, formulando desde logo as perguntas, sob forma de quesitos.
Parágrafo único. O perito e o assistente técnico só estarão obrigados a prestar os esclarecimentos a que se refere este artigo, quando intimados 5 (cinco) dias antes da audiência.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Esclarecimento do perito e do assistente técnico

Quando se fizer necessário, as partes e o juiz poderão solicitar esclarecimentos ao perito e ao assistente técnico, os quais serão ouvidos na audiência de instrução e julgamento, desde que sejam intimados observando-se o lapso temporal de cinco dias antes da audiência.
Devem as partes, na mesma oportunidade, apresentar os quesitos que serão respondidos pelo perito e assistente técnico.
Por força do artigo 452 do Código de Processo Civil, os peritos e os assistentes técnicos responderão aos quesitos de esclarecimentos em primeiro lugar, quando da realização da audiência de instrução e julgamento.

Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

AUTOR

Liliane Maria Busato Batista

I. Laudo pericial e vinculação do juiz

A redação do artigo pode ser vista com certa perplexidade, pois deferida a prova pericial, subentende-se que o juiz não detém o conhecimento técnico ou científico imprescindível ao deslinde da questão. No entanto, o legislador é claro ao mencionar que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos comprovados nos autos.
Nestas situações, como estamos diante de uma prova técnica, compete ao magistrado motivar sua decisão judicial justificando o afastamento do laudo pericial frente a outros elementos ou provas existentes nos autos.
Esta motivação precisa ser muito consistente, a fim de convencer as partes envolvidas na demanda que o laudo pericial pode ser desconsiderado. Evidentemente, que a referida decisão poderá ser atacada pelo recurso competente.

JULGADOS

Nova perícia

DESAPROPRIAÇÃO. PEDIDO DE NOVA PERÍCIA. CONFRONTO ENTRE OS LAUDOS APRESENTADOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 436 DO CPC. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. I – O Recurso Especial prende-se ao fundamento de que o Juízo singular não poderia ter desconsiderado a perícia judicial para acolher o laudo unilateralmente apresentado pelo Expropriante. II - Dos autos se extrai que o aresto recorrido examinou minuciosamente os laudos periciais apresentados pelo Expropriante e pelo perito oficial, concluindo pela ilegitimidade deste último, em face de evidentes equívocos em relação ao que se encontra provado nos autos. III - O

artigo 436 do CPC autoriza o Julgador a desconsiderar o laudo pericial, desde que apresente os fundamentos para tanto. A dicção do preceito torna impositivo o exame pelo Julgador dos demais elementos constantes do processo, o que restou obedecido na hipótese. IV - Sobressai, nesse contexto, a necessidade de reexame do conjunto fático-probatório exposto nos autos, exatamente para que se possa reconhecer a imprescindibilidade da nova prova pericial, o que é defeso em sede de Recurso Especial por força do óbice imposto pela Súmula 07/STJ. V - Recurso Especial não conhecido
(STJ - REsp: 847392 MT 2006/0091120-9, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 07/05/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 31.05.2007 p. 376)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A PARTIR DA PERÍCIA MÉDICA. CONDIÇÕES PESSOAIS DO SEGURADO. TUTELA ANTECIPADA. 1. Comprovado pelo conjunto probatório que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente, cujo início ocorreu em momento no qual havia qualidade de segurado e o período de carência se encontrava preenchido, é de ser concedido o benefício de auxílio-doença. 2. Em que pese o parecer pericial tenha indicado a possibilidade de reabilitação para atividade de portaria ou atividades administrativas, as condições pessoais do autor - pessoa com idade avançada, analfabeto e de histórico laboral contínuo em atividades braçais, contra-indicadas pelo perito judicial - indicam que a incapacidade apresenta características de definitividade e permanência, preenchendo o suporte fático da norma que estabelece o benefício de aposentadoria por invalidez. 3. O auxílio-doença concedido desde a data de entrada do requerimento administrativo deve ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da realização da perícia médica. 4. Preenchidos os requisitos legais, a antecipação dos efeitos da tutela concedida pelo magistrado a quo deve ser mantida. (TRF4, APELREEX 5011525-02.2011.404.7002, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Ezio Teixeira, D.E. 16/08/2013)

RECURSO DE APELAÇÃO - AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO - 1- ILEGITIMIDADE ATIVA - NÃO OCORRÊNCIA - 2- ALEGAÇÃO DE SE TRATAR DE IMÓVEL RURAL - PROVA IDÔNEA PRODUZIDA POR PERITO NOMEADO - 3- CORREÇÃO MONETÁRIA - 4- JUROS MORATÓRIOS - 5- JUROS COMENSATÓRIOS - 6 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PARICALMENTE PROVIDO.1- O direito ora pleiteado pertence à autora, quer seja por que era proprietária por ocasião da desapropriação, quer seja porque assim se convencionou entre partes, quando da realização da venda do imóvel.2- Apesar de não ter caráter absoluto, eis que não vincula o magistrado ao seu resultado (art. 436 do CPC), o laudo pericial é prova apta a fundamentar uma sentença, inclusive quando faz-se mister a avaliação do valor de bem desapropriado a fim de fixar a justa indenização, bem como a espécie do imóvel em questão.3- Resta pacificado o entendimento no sentido de que a correção monetária deve ser calculada pelos índices oficiais até 30.06.2009, in casu, o INPC do IBGE, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 (com redação dada pela MP nº 2.180-35), devendo incidir, a partir de 30.06.2009 (data da entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009), o índice oficial da caderneta de poupança (TR), segundo dispõe a nova redação ao artigo 1º-F

da Lei nº 9.494/97) até a data do efetivo pagamento.4- Os juros moratórios devem ser fixados em observância ao artigo 15-B no Decreto-Lei nº 3.365/1941, ou seja, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir de 1.º de janeiro do exercício seguinte àquele que deveria ter sido pago, nos termos do artigo 100 da Constituição Federal 5- Os juros compensatórios - destinados a ressarcir o que o desapropriado deixou de ganhar com a perda antecipada do imóvel e o impedimento do uso e gozo econômico do bem, ou o que deixou de lucrar - incidem a partir da imissão na posse do imóvel expropriado.6- Correta a fixação dos honorários advocatícios em 5% sobre o total da indenização devida à autora, com fundamento no artigo 27 § 1º do Decreto-lei nº 3365/41.
(TJPR - 4ª C.Cível - AC - 954531-9 - Toledo - Rel.: Regina Afonso Portes - Unânime - - J. 21.05.2013)

Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Nova perícia

É facultado ao juiz determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não estiver suficientemente provada nos autos.
É importante que se diga que esta medida só deverá ser adotada quando a perícia anterior não puder ser compldа ou os esclarecimentos prestados se mostrarem insuficientes.
O juiz não pode olvidar os custos que nova perícia poderá trazer às partes envolvidas na demanda, que muitas vezes não reúnem condições de arcá-los.

JULGADOS

Nova perícia
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NOVA PERÍCIA. PRECLUSÃO. SUPOSTA IMPARCIALIDADE DO PERITO. AUSÊNCIA DE PROVAS.IMPOSSIBILIDADE. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO.
(TJPR - 6ª C.Cível - AC - 904699-1 - Londrina - Rel.: Carlos Eduardo A. Espínola - Unânime - - J. 02.04.2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO. LAUDO ELABORADO POR PERITO NOMEADO DE ACORDO COM DOCUMENTOS CON-

TIDOS NOS AUTOS. PRODUÇÃO DE NOVA PERÍCIA. FACULDADE DO MAGISTRADO.INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 437 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL."A teor do disposto no art. 437 do CPC, cabe ao juiz apreciar a necessidade de realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida, o que não é o caso dos autos." (STJ, AgRg no AREsp 49.234/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 09/03/2012) RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.
(TJPR - 16ª C.Cível - AI - 1011670-0 - Santo Antônio do Sudoeste - Rel.: Shiroshi Yendo - Unânime - - J. 22.05.2013)

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. ALARGAMENTO DE VIA PÚBLICA EM MUNICÍPIO. DISCUSSÃO ACERCA DO VALOR DE MERCADO DO IMÓVEL EXPROPRIADO. DUAS PERÍCIAS JÁ REALIZADAS. SENTENÇA ADOTANDO A PRIMEIRA DELAS, PORQUE A SEGUNDA TERIA LEVADO EM CONTA A VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL COM A PRÓPRIA OBRA PÚBLICA. TODAVIA, GRANDE DISCREPÂNCIA DE VALORES (R$ 11,78 PARA R$ 84,70 O METRO QUADRADO) A ENSEJAR DÚVIDA RELEVANTE. JUNTADA DE DOCUMENTOS DE OUTROS PROCESSOS ANÁLOGOS, REFERENTES À MESMA ÁREA, COM VALORES AINDA DIVERSOS. NECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA (ART. 437, CPC). IMPOSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL SUPRIR A PROVA DE NATUREZA TÉCNICA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS, INCLUSIVE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM, PARA NÃO SUPRIMIR INSTÂNCIA COM O ACRÉSCIMO PROBATÓRIO. SENTENÇA CASSADA EM REEXAME NECESSÁRIO. APELOS VOLUNTÁRIOS PREJUDICADOS. a) - Se não houve uma apuração fidedigna do preço de mercado do imóvel, é razoável a realização de uma nova perícia. Nos termos do art. 437 do CPC, o juiz poderá determinar, de ofício, a realização de nova perícia, quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida. Essa possibilidade também diz com o Tribunal quando do julgamento de apelação. b)- Em sede de ação de desapropriação, ao recusar laudo oficial, o Tribunal deve ordenar o refazimento da prova pericial, não podendo fazer a sua própria avaliação, substituindo critérios técnicos apresentados na perícia por meras suposições quanto ao valor de mercado do imóvel desapropriado. (nesse sentido: STJ, REsp 1035951/MT, DJe 07/05/2010)." c)- „Ofende o princípio do duplo grau de jurisdição, suprimindo instância, a decisão que converte o julgamento da apelação em diligência para que o Juízo a quo simplesmente instrua o processo, com a realização da perícia necessária, mas negando a ele a possibilidade de prolatar nova sentença, ante o acervo probatório tido por imprescindível pela Corte ad quem. A proclamação correta deve se consubstanciar na invalidação da sentença, impondo-se a realização da perícia, com novo julgamento, após o que, em havendo recurso, os autos subirão ao Segundo Grau. (...) Ao art. 515, § 4º, do CPC, não se pode conferir elasticidade tal que resulte em mácula a outros princípios processuais, a exemplo do princípio do duplo grau de jurisdição." (TRF 5ª R. EINFAC 2009.83.00.007554-4/01 (497489/PE) TP Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti DJe 28.04.2011 p. 24)
(TJ-PR 8132227 PR 813222-7 (Acórdão), Relator: Rogério Ribas, Data de Julgamento: 17/07/2012, 5ª Câmara Cível)

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Segunda perícia

Chegando o magistrado à conclusão que se faz necessária a realização de nova perícia, esta segunda terá por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destinar-se-á corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados. Desta forma, é extremamente importante que o juiz destaque e aponte quais as omissões ou inexatidões que deverão ser supridas a fim de que o resultado da segunda perícia não se mostre insuficiente.

JULGADOS

Segunda perícia
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. NOVA PERÍCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER OMISSÃO OU INEXATIDÃO NOS RESULTADOS DO LAUDO PERICIAL ANTERIOR. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS QUE AUTORIZAM O SEU DEFERIMENTO. EXEGESE DO ART. 438 DO CPC. AGRAVO PROVIDO.
(TJ-PR - AI: 4798714 PR 0479871-4, Relator: Augusto Lopes Cortes, Data de Julgamento: 25/06/2008, 11ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7654)

Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.
Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.

AUTOR
Liliane Maria Busato Batista

I. Segunda perícia – disposições aplicáveis

Evidentemente que as disposições aplicáveis à primeira perícia se estendem a

segunda.
Ademais, esta nova perícia não terá o condão de substituir a primeira e compete ao juiz valorá-la adequadamente.

JULGADOS

Anulação da prova pericial
AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTITUIÇÃO DE PERITO E ANULAÇÃO DA PROVA PERICIAL. NOVA NOMEAÇÃO. APROVEITAMENTO COMO NOVA PERÍCIA. Não sendo caso de anulação da prova pericial nem de substituição do perito, a perícia já realizada é válida, hipótese em que a nova nomeação de perito efetuada pelo juiz da causa deve ser aproveitada como nova perícia, a ser considerada em conjunto com a perícia anterior. (TRF4, AG 0006610-49.2011.404.0000, Quinta Turma, Relator Rômulo Pizzolatti, D.E. 18/08/2011)

APELAÇÃO CÍVEL - INCIDENTE DE FALSIDADE - NOTA FISCAL DE COMPRA E VENDA DE MÁQUINAS E DECLARAÇÃO DE RATIFICAÇÃO DO NEGÓCIO PELO COMPRADOR - COMPROVAÇÃO E AUTENTICIDADE DOS DOCUMENTOS - NEGATIVA DE ASSINATURA DA DECLARAÇÃO PELO ASSINANTE REBATIDA PELA PROVA GRAFOTÉCNICA - DEMONSTRADA AUTENTICIDADE DA ASSINATURA - INDISCUTÍVEL A REALIZAÇÃO DA COMPRA E VENDA DAS MÁQUINAS - NULIDADE DA PROVA PERICIAL - NÃO DECLARADA PELO JUIZ - APENAS DETERMINADA A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA COMPLR - 2ª PERÍCIA QUE NÃO SUBSTITUI A 1ª PERÍCIA - LIVRE APRECIAÇÃO PELO MAGISTRADO - ART. 439 DO CPC - O CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO NÃO FICA ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL - ART. 432 DO CPC - DOCUMENTOS RECONHECIDOS COMO AUTÊNTICOS - SENTENÇA MANTIDA RECURSO DESPROVIDO
(TJ-PR - AC: 7544043 PR 0754404-3, Relator: José Augusto Gomes Aniceto, Data de Julgamento: 02/06/2011, 9ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 668)

Art. 440. O juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode, em qualquer fase do processo, inspecionar pessoas ou coisas, a fim de se esclarecer sobre fato, que interesse à decisão da causa.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Inspeção judicial: modalidade de prova

A inspeção judicial é um meio de prova, tanto que ela vem tratada no capítulo Das Provas. Esse artigo do Código de Processo Civil cuida do objeto e da finalidade da inspeção judicial. É uma modalidade de prova que se realiza fora da sede do juízo (edifício do Fórum). Consiste ela, portanto, no meio de prova com-

plementar em que o juiz coleta a prova diretamente, por seus próprios sentidos, inspecionando pessoas ou coisas que possam interessar à causa, influenciando no seu convencimento. É um ato realizado diretamente pelo juiz, mediante o qual ele próprio examina a coisa ou a pessoa.

II. Princípio da imediatidade ou princípio do juízo Imediação

Tem-se, aqui, que observar o princípio da imediatidade, porquanto compete ao juiz proceder direta e pessoalmente à colheita das provas.

III. Objeto da prova

Esse meio de prova recai em pessoas ou coisas, estas móveis ou imóveis, e nestes compreendidos os lugares (v.g. servidão). Entre as pessoas devem-se, também, compreender as partes e os terceiros. Quanto às partes, registre-se que é dever, imposto pelas normas jurídicas processuais, que elas se submetam à inspeção judicial. O terceiro também está sujeito à inspeção judicial, porquanto tem o dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.

IV. Respeito aos direitos fundamentais

Em se tratando de inspeção judicial sobre pessoas deve o juiz, ainda, estar atento aos direitos fundamentais e, principalmente, aos direitos da personalidade, a fim de que não ocorra a violação da intimidade, da vida privada, da honra e da intimidade daquelas, principalmente diante dos princípios fundamentais e de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que é a dignidade da pessoa humana. A inspeção judicial é ato processual do juiz. Portanto, a inspeção judicial deve ser realizada pessoalmente pelo juiz, e não por meio de interposta pessoa (escrivão, auxiliar da justiça, estagiário etc.), porquanto ele é o destinatário da prova.

V. Cabimento

Tem cabimento a inspeção judicial toda vez que tenha por objetivo esclarecer fato que interessa à decisão a ser proferida pelo órgão jurisdicional, ou seja, quando há um ponto de fato controvertido, porquanto fatos incontroversos não dependem de prova. Daí o caráter de complementaridade da inspeção judicial. A iniciativa pode ser do próprio juiz, de ofício, sem requerimento das partes. Para tanto deverá haver pronunciamento nesse sentido no processo, normalmente por intermédio de despacho, onde deverão ser indicados a coisa ou pessoa a ser inspecionada, o fato que necessita de esclarecimento, a nomeação de perito, se for o caso, bem como o dia, hora e lugar em que esse ato processual, inspeção judicial, deverá ser realizado. Isso porque os poderes instrutórios do juiz, atualmente, foram remodelados, ampliados. Deve o magistrado, no entanto, toda vez que determinar a realização da inspeção judicial, seja de pessoas ou coisas, fundamentar a sua decisão.

VI. Requerimento pelas partes

As partes também têm o poder de iniciativa (proposição) dessa modalidade de prova, devendo a parte autora indicar na petição inicial, ao passo que a parte ré deve especificar na contestação. Esses são os momentos adequados para a sua proposição pelas partes. No entanto, essa modalidade de prova – inspeção judicial – poderá ser requerida (proposta), deferida e produzida em qualquer momento do curso do procedimento, ou, no dizer da lei, em qualquer fase do processo, antes da sentença de mérito. Apesar de a inspeção judicial (realiza-se de forma endoprocessual e no curso do procedimento) não se confundir com a exibição (realiza-se de forma extraprocessual e antes da incoação do processo), estão as coisas móveis sujeitas a ela nas mesmas hipóteses de cabimento desta (art. 358, 361 e 362, todos do CPC/73).

JULGADOS

Inspeção Judicial como meio de prova
"A utilização da inspeção judicial como meio de prova se justifica sempre que houver necessidade de o magistrado melhor avaliar ou esclarecer um fato controvertido, ou seja, naquelas situações em que essa percepção não puder ser obtida pelos outros meios de prova comumente admitidos no processo". (STJ, AgRg. no REsp. 1110215/RJ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2008/0272598-5 T3 – TERCEIRA TURMA, Rel. Min. SIDNEI BENETI, j. 27/10/2009, Data da Publicação/FonteDJe 06/11/2009, v.u.).

441. Ao realizar a inspeção direta, o juiz poderá ser assistido de um ou mais peritos.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Inspeção direta: ato do juiz

A realização da inspeção judicial direta é ato pessoal do juiz. Não se confunde a inspeção judicial direta, realizada pelo juiz, em pessoas, coisas ou lugares, com a prova pericial em seu sentido estrito, pois por meio dela o próprio juiz é quem examina, inspeciona "ictu oculi" o objeto em que deva recair a prova. Poderá, no entanto, o magistrado, na produção dessa modalidade de prova, contar com um auxiliar da justiça, no caso o perito, que, por possuir conhecimento técnico, acompanhará e assistirá o juiz nos esclarecimentos de fatos que interessem ao deslinde da causa. No caso do perito, estando presente um dos motivos de impedimento ou de suspeição, poderá a parte interessada arguir o impedimento ou a suspeição, em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira

oportunidade em que couber falar nos autos do processo, prosseguindo-se o processamento da exceção em sentido estrito nos termos da legislação processual civil.

II. Assistência e escusa do perito

Saliente-se, também, que o perito, havendo motivo de impedimento ou suspeição, poderá ele próprio escusar, comunicando, para tanto, ao juiz, em requerimento nesse sentido. Entende-se que, em havendo necessidade de o juiz ser assistido por um ou mais peritos, também as partes, até mesmo em obediência ao princípio do contraditório e da ampla defesa, deverão ser intimadas para, querendo, indicar os seus assistentes técnicos (auxiliares da parte) para acompanhar a inspeção judicial.

III. Necessidade de intimação da parte

A não observância desse direito e garantia da parte – não intimação –, por caracterizar ofensa ao princípio do contraditório, levará à nulidade do ato processual inspeção judicial. Evidente que essa possibilidade – o juiz ser assistido de um ou mais peritos – só se mostra possível e viável quando fatos a serem comprovados, no momento da realização da inspeção judicial ou quando da assistência por parte do perito, dependerem de conhecimento técnico ou científico (conhecimentos específicos). O perito na inspeção judicial assiste o juiz, acompanhando-o. Na prova pericial, em sentido estrito, o perito externa a sua opinião na condição de alguém que tem conhecimento específico, de especialista, cuja opinião se mostra relevante para o deslinde da causa. A inspeção judicial, como ato processual que é, deve realizar-se em dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas.

Art. 442. O juiz irá ao local, onde se encontre a pessoa ou coisa, quando:
I - julgar necessário para a melhor verificação ou interpretação dos fatos que deva observar;
II - a coisa não puder ser apresentada em juízo, sem consideráveis despesas ou graves dificuldades;
III - determinar a reconstituição dos fatos.
Parágrafo único. As partes têm sempre direito a assistir à inspeção, prestando esclarecimentos e fazendo observações que reputem de interesse para a causa.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Local de realização dos atos processuais

Os atos processuais realizam-se, de ordinário, na sede do juízo, no edifício do Fórum. Aí é o habitat próprio para a prática dos atos jurídicos processuais. Excepcionalmente, e quando previsto em norma jurídica processual, essa regra, que é geral, abre exceção, podendo, então, o juiz dirigir-se até onde se encontre a coisa ou a pessoa. Isso ocorre quando a coisa, pela sua natureza – coisa imóvel – não puder ser transportada à sede do juízo, ou, se puder, venha acarretar despesas ou graves dificuldades.
Com relação às pessoas, também como regra geral, devem comparecer à sede do juízo e aí serem inquiridas. No entanto, em muitos casos, pelas suas peculiaridades, a legislação abre exceção e permite que o juiz dirija-se até o local onde se encontre a pessoa, como é o caso, por exemplo, dos enfermos.

II. Direito de assistir à inspeção judicial

Conforme se depreende do texto legal, as partes que não sejam objeto da inspeção judicial têm a faculdade (conduta prevista e permitida na lei, a qual se exaure na esfera jurídica da própria pessoa) e o direito de assistir à inspeção judicial, prestando esclarecimentos e fazendo as observações que reputem de interesse ao deslinde da causa, isso porque, diferentemente do dever, não lhe é exigida uma conduta, ou seja, a lei processual não impõe o dever de acompanhar o ato processual relativo à inspeção judicial. Apesar de o parágrafo único não ser expresso nesse sentido, o direito de estar presente a esse ato processual – inspeção judicial – também se estende ao procurador da parte (o advogado devidamente habilitado).

III. Respeito aos direitos fundamentais

Registre-se, novamente, por oportuno, que para a preservação dos direitos fundamentais, dos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa a ser inspecionada (objeto de exame), poderá o juiz solicitar que a outra parte se retire do ambiente, permanecendo, no entanto, presente ao ato o procurador da parte retirada, assim como seu assistente técnico, se houver. Assim, embora as partes tenham o direito de assistir à inspeção judicial, acompanhando as diligências, e não o dever, é recomendável que elas, principalmente por meio de seus procuradores, participem desse ato processual, pois poderão tornar o contraditório mais pleno, efetivo e equilibrado, com intervenções e observações. Durante a inspeção judicial o juiz, se entender conveniente, poderá solicitar esclarecimentos de outras pessoas, ordenar a exibição de documentos ou coisas, fotografar, filmar os lugares, ordenar a realização de desenhos, gráficos, enfim, praticar todos os atos processuais, nesse momento, documentando-os, a fim de que possa, quando da entrega da prestação jurisdicional, estar munido de todos esses elementos probatórios, que servirão à formação de seu convencimento, e que, necessariamente, constarão da fundamentação de sua decisão.

Art. 443. Concluída a diligência, o juiz mandará lavrar auto circunstan-

ciado, mencionando nele tudo quanto for útil ao julgamento da causa. Parágrafo único. O auto poderá ser instruído com desenho, gráfico ou fotografia.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Documentação dos atos processuais

A inspeção judicial, como ato processual que é, objetivando esclarecimentos de fatos que interessem ao deslinde da causa, precisa ser documentada após sua conclusão. Deve-se observar, nesse momento, o princípio da documentação dos atos processuais. Para tanto, o juiz deverá ordenar ao seu auxiliar da justiça, normalmente o escrivão, ou quem fizer as suas vezes nessa ocasião, mandando que lavre auto, devidamente circunstanciado, e noticiando todo o ocorrido, inclusive os incidentes que possam ter acontecido durante a realização da inspeção judicial, assim como a decisão pronunciada pelo juiz, cujo auto circunstanciado deverá ser juntado aos autos do processo.
O juiz, se entender necessário, poderá também ordenar ao oficial de justiça que esteja presente na inspeção judicial, a fim de coadjuvá-lo. Lavrado o auto, deverão ser colhidas as assinaturas de todos os que participaram desse ato processual.

II. Carência do auto circunstanciado

A ausência do auto circunstanciado no processo, apesar da inspeção judicial realizada, torna esse meio de prova sem valor, porquanto isso implicaria apenas conhecimento pessoal do juiz, que não pode ser testemunha de processo que vai julgar. Se, apesar da realização da inspeção judicial e da ausência do auto circunstanciado, o juiz, ao decidir, na sentença não se valer de meio de prova – inspeção judicial –, mas, sim, de outras provas que forem suficientes à formação de seu convencimento, sua decisão não será nula.

JULGADOS

Lavratura de auto circunstanciado
No corpo do voto no AgRg. 14646/MG encontra-se a seguinte passagem: “Em sua petição de agravo regimental de fls. 186, esclarecem os agravantes que interpõe o presente recurso, aduzindo as mesmas razões constantes de seu agravo de instrumento e que não foi dado o devido valor à inspeção realizada pelo MM. Julgador monocrático. Ora, todas estas razões foram devidamente examinadas e rebatidas no despacho agravado de fls. 183/184. Por este está bem claro que o julgador singular, ao proceder à inspeção, não cumpriu o dis-

posto no artigo 443 do CPC, não mandou `lavrar auto circunstanciado, e nada constou do termo sumário` (fls. 71). Por ser defeituosa, não tem qualquer valor probatório, restando apenas o conhecimento pessoal do julgador que não pode ser testemunha de processo que vai julgar". (STJ, AgRg. no AG 14646, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, Julg. 09/12/1992, Transito em julg. 06/05/1993).

"A ausência do auto circunstanciado, lavrado a partir da diligência feita pelo juiz, não é capaz de macular a sentença quando, como no caso dos autos, outras provas forem suficientes à formação da convicção do julgador". (STJ, AgRg. no Ag. 676160, Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Julg. 23/11/2010, Transito em julg. 16/02/2011).

Art. 444. A audiência será pública; nos casos de que trata o art. 155, realizar-se-á a portas fechadas.

AUTOR

Ivan Aparecido Ruiz

I. Conceito de audiência

A audiência é o ato processual solene, muitas vezes indispensável, realizado, publicamente, na sede do juízo (edifício do Fórum) sob a presidência do juiz do processo, com a finalidade de se produzirem as provas de natureza oral, colher os esclarecimentos acerca dos quesitos que foram formulados, anteriormente, ao perito e aos assistentes técnicos, proceder-se aos debates orais, encerrando-se com a prolação da sentença por parte do juiz. Solene porque segue todo um regramento, procedimento, solenidade. Muitas vezes indispensável porque há necessidade de se coletar a prova oral em audiência, que é o local adequado no procedimento para tanto. Mas, em alguns casos, a questão, por se tratar de matéria de fato e de direito, comprovada por meio de prova documental, a audiência, até mesmo por exigência do princípio da economia processual, não será necessária.

II. Procedimentos que comportam a audiência de instrução e julgamento no CPC/1973

No campo do processo civil, no processo de conhecimento, nos procedimentos ordinário, sumário e especiais, a audiência de tentativa de conciliação, instrução e julgamento tem cabimento.

III. Princípios processuais e constitucionais relativos à audiência de instrução e julgamento

A audiência, como ato processual que é, está informada por vários princípios processuais, e até mesmo por princípio constitucional, a saber: (a) princípio da publicidade (os atos processuais são públicos), (b) princípio da concentração da

causa (na audiência concentram-se, pois, todos os atos processuais inerentes a ela, reunindo-os num único momento processual: tentativa de conciliação, esclarecimentos por parte do perito e dos assistentes técnicos, tomada de depoimento pessoal das partes, inquirição das testemunhas, debates orais e julgamento), (d) princípio da imediatidade (é o juiz, como diretor formal e material do processo, e legalmente investido na jurisdição, quem, direta e pessoalmente, deve colher a prova, não podendo se valer de interposta pessoa), (e) princípio da oralidade (os esclarecimentos prestados pelo perito e pelos assistentes técnicos, os depoimentos pessoais das partes, a inquirição das testemunhas, os debates orais e a sentença são atos orais, utilizando-se, para tanto, da palavra falada), e (f) princípio da identidade física do juiz (o mesmo juiz que concluir a audiência deverá proferir sentença, salvo nos casos previstos em lei).
O presente dispositivo legal, inserido no capítulo da audiência, ao tratar desta, deixa claro, como regra geral, que a mesma deverá ser pública. É o princípio da publicidade, que constitui uma verdadeira garantia inerente ao Estado Democrático de Direito. Na generalidade dos processos, o Poder Judiciário tem que franquear a presença do público em audiência e a possibilidade de consultar os autos do processo. O Poder Judiciário não deve realizar sua missão a portas fechadas, pois a ausência do público tem a marca de regime totalitário, incompatível com o nosso modelo atual. Aliás, o CPC/73, ao cuidar dos atos processuais afirma que os mesmos são públicos, prevendo exceções, quando, então, esse ato processual deverá ser realizado a portas fechadas, nas hipóteses em que exigir o interesse público, que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio.
Questão que merece ser destacada é a respeito das pessoas que podem presenciar o ato processual – audiência –, bem como da imprensa. A lei processual não impõe qualquer restrição, pois, como afirma o texto, o ato processual é publico. Todavia, podem surgir questões de outra ordem, como, por exemplo, o tamanho do ambiente, que não permite uma grande quantidade de pessoas. Nesse caso, por questão até mesmo de segurança, o juiz poderá limitar a presença do público. Normalmente, o que se tem visto, em casos como esses, é a distribuição de senhas. No que diz respeito à imprensa e à filmagem do ato processual, também não há vedação expressa na legislação processual. Assim, ante a publicidade ampla e irrestrita que se deve ter nos atos processuais, é de se admitir a presença da imprensa e filmagem da audiência. Todavia, o juiz deve estar atento, pois se essa presença e filmagem, por parte de jornalistas, causar constrangimento, mal-estar às pessoas que estão prestando esclarecimentos à justiça, na busca da verdade, com fundamento no interesse público, deverá restringir essa publicidade, em decisão devidamente fundamentada.
A ausência de publicidade, quando não for o caso de sua restrição, acarretará a nulidade do ato processual, cuja nulidade é absoluta, pois vem cominada em norma constitucional, quando trata da matéria no capítulo Do Poder Judiciário (art. 93, inc. IX, da CRF/88).

IV. Aos preparatórios à audiência de instrução e julgamento

Sendo necessária a realização da audiência de instrução e julgamento, tanto o juiz quanto o escrivão, e até mesmo os procuradores das partes, deverão estar atentos aos atos preparatórios da audiência. Antes de tudo, como ato primeiro, há

necessidade de um despacho do juiz designando o dia e hora para a realização da audiência. Uma vez designada a audiência, com data e horário marcados, deve-se, ainda, observar o seguinte: (a) a intimação, dentro do prazo de cinco (5) dias, do perito e dos assistentes técnicos se houver determinação do comparecimento dos mesmos, de ofício, pelo juiz ou, ainda, se houver requerimento deferido pelo juiz para os esclarecimentos do perito e do assistente técnico, (b) se o conflito de interesses (litígio) versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, o juiz, de ofício, determinará o comparecimento das partes ao início da audiência de instrução e julgamento para a tentativa de conciliação. Para tanto, as partes deverão ser intimadas, (c) se houver requerimento, na petição inicial, indicando o depoimento pessoal da outra parte (ré), assim como especificação do depoimento pessoal, na contestação, da autora parte (autora), em sendo ele deferido, mandar intimar as partes pessoalmente, observando-se pelo menos o prazo de cinco (5) dias antes da audiência, constando do mandado que se presumirão confessados os fatos contra ela alegados, caso não compareça na audiência ou, comparecendo, se recusa a depor, e uma vez a parte intimada não comparecer, ou comparecendo, se recusar a depor, o juiz lhe aplicará a pena de confissão, e (e) se houve requerimento e deferimento da prova testemunhal, desde que depositado tempestivamente o rol de testemunhas em cartório, as testemunhas serão intimadas para comparecer à audiência, a fim de prestar os esclarecimentos que interessem à causa, porquanto tem o dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.

Art. 445. O juiz exerce o poder de polícia, competindo-lhe:
I - manter a ordem e o decoro na audiência;
II - ordenar que se retirem da sala da audiência os que se comportarem inconvenientemente;
III - requisitar, quando necessário, a força policial.

AUTOR

Ivan Aparecido Ruiz

I. Poderes do juiz

Ao juiz, como representante do Estado, no exercício da jurisdição civil, seja ela contenciosa ou voluntária, cabe exercer o poder, a função e as suas atividades conforme as disposições do Código de Processo Civil. É o juiz, portanto, o diretor material e formal do processo.
No exercício do poder, ou melhor, na manifestação do poder, e de suas funções, o juiz exerce, dentre outros poderes (poder de conhecer, poder de chamar, poder de julgar, poder de coerção e poder de execução), o poder de polícia. É o poder de fiscalização. Esse poder não deve ser exercido somente na audiência, mas, sobretudo, durante todo o desenvolvimento das atividades processuais no curso do procedimento, prevenindo ou reprimindo qualquer ato contrário à

dignidade da justiça.

II. Ordem em audiência

Em audiência, o juiz, coadjuvado pelo oficial de Justiça, deve manter a ordem e afastar todos aqueles que venham a perturbar esse ato processual, que é a audiência. Esse poder de polícia será preventivo (manter a ordem e o decoro na audiência) e repressivo (ordenar que se retirem da sala da audiência os que se comportarem inconvenientemente, requisitando, quando necessário, o auxílio da força policial). Na modalidade de poder repressivo, poderá o mesmo ser exercido tanto com relação aos sujeitos processuais, pessoas que participam da relação jurídica processual, quanto com referência a pessoas outras que acompanham o ato processual, como é o caso dos espectadores e jornalistas, por exemplo.

III. Princípio da lealdade processual e da boa-fé

Ressalte-se, no entanto, que o juiz, no exercício do poder de polícia, assim como todos os sujeitos processuais, deve observar o princípio da lealdade processual e da boa-fé, devendo aquele coibir os excessos e abusos, inclusive no caso de emprego de expressões injuriosas em audiência ou nos escritos. Isso porque, atualmente, no processo civil brasileiro deve-se observar o princípio da cooperação, ou seja: “Na condução e intervenção no processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio” (art. 265, do CPC português). Também não está o juiz isento de dar esse tratamento aos sujeitos processuais, pois é seu dever tratar com urbanidade das partes. Os abusos e excessos devem ser coibidos e apurados pelos órgão próprios.

Art. 446. Compete ao juiz em especial:
I - dirigir os trabalhos da audiência;
II - proceder direta e pessoalmente à colheita das provas;
III - exortar os advogados e o órgão do Ministério Público a que discutam a causa com elevação e urbanidade.
Parágrafo único. Enquanto depuserem as partes, o perito, os assistentes técnicos e as testemunhas, os advogados não podem intervir ou apartear, sem licença do juiz.

AUTOR

Ivan Aparecido Ruiz

I. Princípio da imediatidade ou princípio do juízo da imediação

Ao juiz, na jurisdição civil, contenciosa ou voluntária, no exercício do poder, da função e de suas atividades, compete, pessoalmente, dirigir os trabalhos da audiência, proceder direta e pessoalmente à colheita das provas e, também, exortar os advogados e o representante do Ministério Público a que discutam a causa com elevação e urbanidade. Tem que se observar, nesse contexto, o princípio da imediatidade.

II. Delegação de funções

Não deve o juiz delegar ou transferir essas funções e atividades a outras pessoas, sejam elas quem forem (auxiliar de justiça, escrivão, assistente, estagiário, aluno de escola de magistratura, membros do Ministério Público, etc.). Isso porque a jurisdição tem como princípios a indelegabilidade (decorre da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 que é vedado a qualquer dos Poderes e, portanto, inclusive, ao Poder Judiciário, delegar atribuições), a intransferibilidade e a indeclinabilidade. É ato pessoal e intransferível do juiz.
Se, no entanto, essa prática – delegação de funções –, por exemplo, ocorrer, e aqueles que não estiverem presentes ao ato processual, apuserem suas assinaturas de que estiveram presentes ao ato, essa conduta poderá caracterizar ilícito penal de falsidade ideológica, pois no tipo penal de referido crime está afirmado: "Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante: [...]".
Assim, é dever do juiz, pessoalmente, como diretor material e formal do processo, dirigir o processo, observando os princípios processuais e constitucionais e as normas de processo. No caso específico da audiência deve o juiz observar os seus princípios processuais, declarando a mesma aberta, conduzindo de acordo com o procedimento estabelecido no CPC/73.

III. Da intervenção do advogado em audiência

O parágrafo único do presente dispositivo estabelece que, enquanto depuserem as partes, o perito, os assistentes técnicos e as testemunhas, os advogados, como procuradores das partes, não podem intervir ou apartear, sem licença do juiz. Devem os advogados, não só em obediência ao subprincípio da oralidade, que é a imediação ou imediatidade, mas, também, por uma questão de ética profissional, no exercício dos direitos do advogado, previstos no Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (EAOAB), dirigir-se ao juiz, mediante licença e por questão de ordem, pedindo a palavra, usando-a, mediante intervenção sumária, para esclarecer equívoco ou dúvida surgida em relação a fatos, documentos ou afirmações que influam no julgamento, bem como para replicar a acusação ou censura que lhe forem feitas.
Registre-se, por oportuno, que os direitos do advogado, previstos no EAOAB, estão em perfeita simetria com a legislação processual, principalmente quando afirmam que "Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos".

Art. 447. Quando o litígio versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, o juiz, de ofício, determinará o comparecimento das partes ao início da audiência de instrução e julgamento.
Parágrafo único. Em causas relativas à família, terá lugar igualmente a conciliação, nos casos e para os fins em que a lei consente a transação.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Considerações sobre os meios autocompositivos (conciliação, mediação e negociação)

Cuida o presente dispositivo do CPC/73 do instituto da conciliação. Esta, bem como a mediação e a negociação, são espécies do gênero autocomposição. Inicialmente, cabe destacar desde já que, no Brasil, ainda não existe nenhuma lei específica sobre mediação, mas tão somente projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional. Portanto, antes de tudo, impendem algumas considerações acerca desses meios autocompositivos e suas diferenças.
Entende-se que a conciliação não se confunde com mediação. Embora possam produzir, para as partes, efeitos ou consequências semelhantes, no decorrer do seu desenvolvimento constatam-se diferenças entre uma e outra. Assim, se nos fins, resultados, podem ser tidos como semelhantes, não o são quanto aos meios, já que são coisas distintas. A diferença, como se demonstrará, é de forma. Parte da doutrina já existente acerca da mediação a confunde com a conciliação, tratando-as como se fossem o mesmo fenômeno ou objeto de estudo. Há muita cizânia a respeito. No entanto, numa análise mais técnica e detalhada, chega-se à conclusão de que se trata de coisas distintas.
Como já afirmado, tanto a mediação quanto a conciliação pertencem ao gênero autocomposição. Não se trata, a nosso ver, de meios heterocompositivos, como pensam alguns. É evidente que, se se fizesse uma classificação levando tão somente em consideração a presença de um terceiro, ter-se-ia que, necessariamente, colocar a mediação e a conciliação ao lado do processo e, também, da arbitragem, todos como métodos heterocompositivos. Mas crê-se que não seja isso o que ocorre, pois o terceiro, aqui, no caso específico da mediação e da conciliação, somente atua como um mágico que visa restabelecer a comunicação entre as partes, por meio da palavra, do tom de voz e da fisiologia, buscando a resolução dos conflitos de interesses (litígio).
Na mediação e na conciliação, diferentemente do que ocorre com o processo judicial tradicional e a arbitragem, o terceiro nada decide. Não tem ele poder para aplicar o direito, quer por força de lei, quer por delegação das partes envolvidas no litígio. Existe a presença do terceiro, mas este não julga, não profere uma decisão a respeito do conflito de interesses.
Então, onde estaria a diferença entre a mediação e a conciliação? Na mediação o terceiro nada decide e, ainda, não propõe solução. A chave da diferença com a conciliação está aqui. Enquanto o mediador nada propõe quanto a

uma eventual decisão, o conciliador a propõe. Para nós, essa é uma diferença básica. Mas, como já se deixou assentado linhas atrás, o mediador é um terceiro, terceiro esse distinto do juiz, enquanto que na conciliação esse terceiro é o juiz, exercendo essa etapa somente no seio do próprio processo. Para nós, a conciliação será sempre endoprocessual, ao passo que a mediação sempre extraprocessual. Está se comentando, é bem verdade, disposição do CPC/73, valendo essas considerações para esse diploma processual, pois, com relação ao Juizado Especial Cível, por força de sua própria regulamentação, como um microssistema processual, o tratamento é diferente, porquanto nessa legislação poderão exercer as funções de conciliador tanto o juiz leigo quanto o próprio conciliador, ambos considerados pela lei como auxiliares da justiça e, ainda, pelo próprio juiz.
Na conciliação há a presença de um terceiro (que, para nós, será sempre o juiz estatal), o qual desenvolve esforços aplicando toda a sua diligência e apresentando sugestões e propostas, sem adentrar no mérito e antecipar um julgamento do pedido, a fim de que os interessados, por eles mesmos, cheguem a um consenso, solucionando a lide.
Há quem, ainda, ao fazer a distinção entre a mediação e a conciliação, sustente que esta tem por objetivo buscar ao acordo entre as partes, enquanto aquela objetiva trabalhar o conflito de interesses, brotando o acordo como mera decorrência do trabalho desenvolvido. Atualmente, os tribunais e o próprio Conselho Nacional de Justiça (CNJ) vêm incentivando a conciliação, tendo, inclusive, criado uma política de institucionalização de meios adequados de solução de conflitos pela mediação e conciliação judiciais, por intermédio da Resolução n. 125/2010.
Por fim, na negociação não há a presença de um terceiro, como acontece na conciliação e na mediação. São as próprias partes que, direta e pessoalmente, trabalham o conflito de interesses, podendo chegar a uma solução por elas próprias construída. A negociação, como espécie de autocomposição, seguindo as demais – conciliação e mediação – quanto ao conteúdo, a ser permitida a sua utilização, deverá referir-se a direitos patrimoniais disponíveis.

II. Objeto da conciliação

O espaço para a utilização da conciliação é bastante reduzido, na medida em que ela só pode ser tentada quanto aos conflitos de interesses (litígio) que versarem sobre direitos patrimoniais de caráter privado, e acrescentaríamos, ainda disponíveis, ou seja, aqueles em que as partes têm o poder, a faculdade de disposição. Nesse momento, o juiz deve estar atento à natureza, ao objeto do direito controvertido, discutido, se o objeto permite a disponibilidade ou não, bem como o sujeito da relação jurídica processual, já que se fala em indisponibilidade objetiva e subjetiva. Ou seja, quando o objeto for indisponível e o sujeito não puder participar da tentativa de conciliação, a mesma não poderá ser realizada e, se for e vier a mesma a ser homologada, esse ato jurídico processual é inválido por não atender pressupostos para a conciliação.
Com relação a esse ato processual "tentativa de conciliação", mais técnico do que conciliação, pois o que se realiza é a tentativa e não a conciliação, podendo esta ocorrer, mas nem sempre, deve sempre ser oportunizado, sendo obrigatór-

ia a sua prática. O que se exige e é obrigatória é a tentativa de conciliação e não a conciliação em si, até mesmo porque ninguém pode ser obrigado a conciliar. Assim, o juiz deve tentar a conciliação, esclarecendo às partes as suas vantagens, mas jamais impor ou forçar a conciliação.
Embora o caput desse dispositivo legal permita a tentativa de conciliação em litígio que verse sobre direitos patrimoniais disponíveis, o seu parágrafo único abre a possibilidade em causas relativas à família, salientando, no entanto, que a mesma deverá ocorrer nos casos e para os fins em que a lei consente a transação, ou seja, quando o litígio (lide) versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado. Nesse caso, dentre outras hipóteses, pode-se apontar o seguinte exemplo: perante a lei do divórcio o juiz deverá promover todos os meios para que as partes se reconciliem ou transijam.
Em se tratando de pessoa jurídica de direito público, a transação é bastante limitada, exceto se o administrador público tiver autorização legislativa para tanto.

III. Da transação

A transação pode ser feita de forma extrajudicial ou judicialmente. Em sendo feita em juízo, será homologada e o processo será extinto com resolução do mérito, por equiparação, constituindo título executivo judicial. Aquela, a transação extrajudicial, poderá ser formalizada por instrumento particular ou público, valendo, atendidos os requisitos legais, como título executivo extrajudicial.
O advogado, como procurador da parte, pode comparecer pessoalmente à audiência e participar da tentativa de conciliação, celebrando transação. Todavia, para que possa realizar esse ato processual em nome da parte, deverão constar da procuração poderes específicos e expressos para tanto, por se tratar de exigência da legislação processual civil.

IV. Dos honorários advocatícios

No caso de transação em audiência, o advogado também tem direito aos honorários advocatícios, ou seja, o acordo entre as partes não pode prejudicar o direito que tem ele em relação aos honorários advocatícios.

JULGADOS

Transação com o Poder Público

"[...] Desapropriação. Transação. Possibilidade. Apelação em segundo grau que não foi conhecida, sem adentrar no mérito do que as partes ajustaram. [...] Reconhecimento do Poder Público, em tais casos, de firmar transação. Homologação judicial. [...] Dano ao patrimônio público, se apurado, há de ser investigado e decidido em ação própria. [...]". (STJ, EREsp. 70.402/MG, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, Julg. 06/12/1999, Trânsito em julg. 29/03/2000).

"[...] Transação firmada entre Poder Público e particular, no curso de ação judicial, para pagamento de quantias mensais, tudo homologado pelo juiz, porém, sem o duplo grau de jurisdição obrigatório e desobedecendo expedição de pre-

catório. [...] Liminar concedida pela presença da fumaça do bom direito e do "periculum in mora". (STJ, AgRg. na MC 3.146/BA, Rel. Min. José Delgado, jul. 16/11/2000, Trânsito em julg. 04/04/2005).

Despesas processuais
"[...] "Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente". (parágrafo 2º do artigo 26 do Código de Processo Civil). "O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença" (artigo 24, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94). [...]" Não podendo o acordo feito entre as partes prejudicar os honorários advocatícios e, em havendo transação e nada se dispondo acerca de tanto, os honorários devem ser igualmente divididos entre as partes. [...]". (STJ, REsp. 550.816/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004, p. 605).

Intimação da parte
"[...] Não ocorre ofensa ao art. 447 do CPC, uma vez que, consoante já decidido por esta Quarta Turma, "intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte" (REsp. 439.955/AM, DJ de 25.02.2004). [...]". (STJ, AgRg. no Age 739.116/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008).

"Audiência de instrução e julgamento. Conciliação. Caso em que não teria lugar a conciliação, em decorrência da natureza da ação proposta (Investigação de Paternidade). Inocorrência de ofensa ao art. 447, parágrafo único do Cód. de PR. Civil". (STJ, (REsp. 23923/MG, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/05/1993, DJ 14/06/1993, p. 11782, Trânsito em julg. 22/02/1994).

"Nulidade. Falta de intimação da parte para fins de conciliação e depoimento pessoal. Inocorre a nulidade apontada, se o advogado da parte, que a argui, munido dos poderes para transigir, deixa de comparecer a audiência de instrução e julgamento, apesar de devidamente intimado". (STJ, REsp. 4.857/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/1991, DJ 06/05/1991, p. 5669, Trânsito em julg. 29/05/1991).

Art. 448. Antes de iniciar a instrução, o juiz tentará conciliar as partes. Chegando a acordo, o juiz mandará tomá-lo por termo.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Da tentativa de conciliação e seus momentos processuais

A audiência, como ato processual, comporta, na sua realização, a observação de toda uma sequência de atos, de etapas, numa ordem preestabelecida e prevista na legislação processual [a) tentativa de conciliação, b) produção de provas orais – esclarecimentos dos peritos e assistentes técnicos, se houver necessidade, bem como depoimento pessoal e inquirição de testemunhas –, c) debates, e d) julgamento], e que nela devam ser praticados.

Assim, em sendo possível a tentativa de conciliação, por versar o litígio sobre direitos patrimoniais disponíveis, podem as partes celebrar a transação. Ressalte-se, no entanto, que a tentativa de conciliação pode ser realizada pelo juiz a qualquer tempo (CPC, art. 125, inc. IV) e, também, na audiência preliminar, na oportunidade prevista no art. 331 do CPC/1973. Se essas tentativas de conciliação anteriores foram frustradas, nesse novo momento da audiência, prevista no art. 448 do CPC/1973, conhecida como audiência de tentativa de conciliação, de instrução e julgamento, o juiz terá mais uma oportunidade para franquear às partes esse momento da via consensual. Portanto, antes de iniciar a colheita da prova, realizando a instrução, tentará ele, repita-se, o juiz, direta e pessoalmente, e não outra pessoa, quem quer que seja, conciliar as partes.

Chegando as partes a um acordo, será o mesmo reduzido a escrito, mencionando-se no mesmo o dia, o horário e o lugar, além dos nomes do juiz, das partes e de seus respectivos procuradores, e todas as demais condições e obrigações convencionadas. É o momento de se documentar o acordo celebrado. Exige-se essa documentação, pois na sequência o juiz extinguirá o processo, com resolução do mérito, ainda que por equiparação, nos termos do art. 269, inc. III, do CPC/1973, valendo a sentença como título executivo judicial (art. 475-N, inc. IIII, do CPC/1973).

II. Limites da composição

No caso de autocomposição, se as partes entraram em composição amigável, poderão elas, nesse acordo e transação, ir além da matéria posta em discussão e que é objeto do processo, ou seja, a tentativa de conciliação e a transação podem ir além do pedido formulado pelo autor na petição inicial ou da reconvenção, se houver, porquanto a sentença homologatória de conciliação ou transação poderá incluir matéria não posta em discussão no juízo. É uma forma de aplicação do princípio da economia processual, evitando futuras discussões em juízo.

III. Direitos indisponíveis

Não haverá necessidade de tentativa de conciliação, devendo essa etapa ser suprimida, quando o litígio versar sobre direitos indisponíveis, seja em razão do objeto, seja em razão do sujeito. No caso do processo de conhecimento, onde está inserido o artigo em comento, em qualquer de seus procedimentos, desde que seja de jurisdição contenciosa, a tentativa de conciliação em audiência é uma exigência que se impõe.

IV. Tentativa frustrada

Aberta a audiência de tentativa de conciliação, instrução e julgamento e se uma das partes ou ambas não estiverem presentes a esse ato processual, e se seus procuradores não estiverem munidos de poderes específicos e expressos na procuração para, em nome da parte realizar transação, tem-se que a tentativa de conciliação ficou frustrada, podendo a audiência ter seu curso normal. Ao revés, estando as partes presentes, mas não tendo conseguido chegar a um consenso para pôr fim à lide, tal fato também deverá ser consignada do termo de audiência, prosseguindo na prática dos demais atos da audiência.

JULGADOS

Pressuposto processual
"[...] O procedimento conciliatório é pressuposto do procedimento contencioso (arts. 447 e 448, CPC). [...]". (STJ, REsp. 201356/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/1999, DJ 21/06/1999, p. 195, Trânsito em jul. em 27/08/1999).

Art. 449. O termo de conciliação, assinado pelas partes e homologado pelo juiz, terá valor de sentença.

AUTOR

Ivan Aparecido Ruiz

I. Documentação da conciliação e sua homologação

O termo de conciliação, com todos os seus requisitos, devidamente assinado pelas partes, seus procuradores e pelo juiz, que nada mais é do que a documentação desse ato processual, em especial da tentativa de conciliação, é indispensável, principalmente na hipótese de autocomposição, pois nesse caso, em tendo havido a transação, o procedimento pede, na sequência, a sentença homologatória pelo juiz, a qual terá valor de sentença. Essa sentença é de mérito, por equiparação, proferida com apoio no art. 269, inc. III, do CPC/1973, valendo como título executivo judicial (art. 475-N, inc. III, do CPC/1973). Se a parte que se obrigou cumpriu todas as suas obrigações, o processo deverá ser remetido para o arquivo. Ao contrário, não sendo adimplida a obrigação assumida, poderá a parte que se tornou credora promover o cumprimento de sentença para realização de seu direito, uma vez que essa sentença homologatória tem valor de título executivo judicial.

JULGADOS

Força do termo de conciliação
"[...] Como disciplina o art. 449 do CPC, o "termo de conciliação, assinado pe-

las partes e homologado pelo juiz, terá valor de sentença", e, assim, não pode ensejar outra sentença ao argumento de não ter sido cumprido o acordo feito. [...]". (STJ, (REsp. 77647/AM, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/1997, DJ 22/09/1997, p. 46441, Trânsito em jul. 07/10/1997).

Art. 450. No dia e hora designados, o juiz declarará aberta a audiência, mandando apregoar as partes e os seus respectivos advogados.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Da abertura da audiência

Não sendo caso de julgamento conforme o estado do processo (extinção do processo, sem ou com resolução do mérito, ou julgamento antecipado da lide), na audiência preliminar, por força do art. 331, uma vez tentada a conciliação e não sendo a mesma obtida, ou não sendo ela realizada ante as circunstâncias da causa que o juiz entenda evidenciar ser improvável sua obtenção, o juiz decidirá as questões processuais pendentes, fixando os pontos controvertidos, deferindo as provas a serem produzidas (pericial, se for o caso, e a prova oral), designando a audiência de tentativa de conciliação, instrução e julgamento. Se não designar essa audiência desde logo, por entender que antes deva ser realizada a prova pericial, em outra oportunidade, mais adiante, designará a data, horário e local (sede do juízo, onde está localizado o edifício do Fórum, ou excepcionalmente em outro lugar, em razão de deferência, de interesse da justiça, ou de obstáculo arguido pelo interessado e acolhido pelo juiz), para a realização da mesma, determinando-se, inclusive, a prática de todos os atos processuais preparatórios da audiência, bem como as intimações necessárias. Se for requerido o depoimento pessoal das partes, deverão elas ser intimadas, pessoalmente, com observância do comando do art. 343, §§ 1º e 2º, do CPC/1973.

Assim, uma vez designada a audiência, no dia e hora marcados o juiz declarará aberta a audiência, determinando ao porteiro, ou a quem sua vez o fizer, ante a ausência, normalmente, desse auxiliar da justiça nas leis de organização e divisão judiciárias, que nesse caso, como tem sido praxe, passa a ser o oficial de justiça, que proceda ao apregoamento da audiência. É o pregão, que, nada mais é do que o ato de anunciar, na porta do recinto onde o ato jurídico processual será realizado, mencionando o número do processo, as partes, seus procuradores, chamando-os a participarem da audiência. O pregão é formalidade essencial para início da audiência, já que sua ausência implicará nulidade da audiência pela parte que não compareceu pela inexistência do pregão. Mas havendo o comparecimento de todos aqueles que devam participar do ato processual, e sendo realizada a audiência, o vício da falta do pregão estará sanado ante o que dispõe o art. 244 do CPC/1973.

II. Comparecimento obrigatório de curador à lide

Na hipótese de se dar curador à lide (art. 9º, incs. I e II, do CPC/1973), o não comparecimento, intimado ou não, acarretará a nulidade do ato processual, se realizado sem a sua presença. O não comparecimento do curador especial é causa de adiamento da audiência. Como mencionando antes, em se tratando de audiência, vários princípios devem ser observados, e dentre eles destaca-se o princípio da publicidade.

III. Comparecimento do juiz

Mas, para que a audiência seja realizada, o primeiro ato indispensável, funcionando como requisito e condição necessária, é o comparecimento do juiz. Sem juiz não ha como se realizar esse ato processual, porque a declaração de sua abertura e realização é ato seu, porquanto inerente ao exercício das funções jurisdicionais, que são indelegáveis, intransferíveis e indeclináveis. Deve, pois, o juiz estar presente para declarar a abertura da audiência. A sua falta implica a não realização da audiência. No entanto, o juiz, apesar de não estar presente no horário designado, pode estar na comarca, mas fora da sede do juízo. Nesse caso, pergunta-se: qual o prazo que as partes devem aguardar para poder se retirar? O atual CPC/1973 não tem norma expressa a respeito. O CPC/1939 era expresso, afirmando em seu art. 265, que "Se até quinze minutos após a hora marcada, o juiz não houver comparecido, os presentes poderão retirar-se, devendo o ocorrido constar do livro de termos de audiência". No entanto, se o atual CPC/1973 não tem norma expressa, havendo uma lacuna nessa legislação, o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil (EAOAB), que também é lei, lei federal ordinária, traz a solução, quando no art. 7º, inc. XX, afirma é direito do advogado retirar-se do recinto onde se encontre aguardando pregão para ato judicial, após trinta minutos do horário designado e ao qual ainda não tenha comparecido a autoridade que deva presidir a ele, mediante comunicação protocolizada em juízo. Portanto, decorrido trinta (30) minutos da hora marcada para a audiência e não tendo comparecido o juiz para declará-la aberta, o advogado poderá se retirar, mediante comunicação protocolizada em juízo, o que também passa a ser extensivo às partes e testemunhas e todos aqueles que deveriam participar do ato processual.

JULGADOS

Audiência de instrução

"DESNECESSIDADE DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. [...] Tratando-se de justa indenização obtida mediante exame técnico não impugnado pela parte contrária, dispensável revela-se a audiência, destinada à colheita de prova oral, desinfluente in casu. [...] Descabimento da anulação do feito pela ausência de audiência, em face dos princípios da instrumentalidade das formas e do prejuízo (pas de nullité sans grief). [...]". (STJ, REsp. 478265/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 258, Trânsito em julg. 26/08/2003).

Art. 451. Ao iniciar a instrução, o juiz, ouvidas as partes, fixará os pontos controvertidos sobre que incidirá a prova.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Da instrução e dos pontos controvertidos

Declarada aberta a audiência pelo juiz e frustrada a tentativa de conciliação, em sendo esta cabível, o juiz dará início à instrução e, segundo o dispositivo em comento, depois de ouvidas as partes, fixará os pontos controvertidos sobre que incidirá a prova. Esse dispositivo legal, em sua parte final, que afirma que o juiz fixará os pontos controvertidos, é uma redundância na legislação processual civil, pois isso já foi estabelecido pelo CPC/1973 no art. 331, § 2º, parte final, quando cuida da audiência preliminar, também conhecida como audiência de saneamento. Essa regra só terá aplicação na hipótese de o juiz não ter fixado os pontos controvertidos na audiência preliminar ou em decisão escrita de despacho de saneamento.

Pontos controvertidos são aquelas questões de fatos alegados por uma parte e impugnado pela outra. Isso porque, se a parte, na petição inicial, fez alegações de fato e a outra parte, na resposta, na modalidade de contestação, impugnou-os, a matéria fática tornou-se controvertida, devendo, nesse ponto, incidir a colheita da prova para formar o convencimento do juiz. Ademais, é bom ressaltar que não dependem de provas os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária, os admitidos no processo como incontroversos. Portanto, fixados os pontos controvertidos, o juiz passará à colheita da prova, não se olvidando de observar, nesse momento, principalmente, o princípio do contraditório e da ampla defesa. Esse princípio deve ser estimulado pelo juiz ao longo de todo o processo, pois só assim se terá um processo mais democrático, participativo e de conformidade com o nosso modelo de Estado, que é o Estado Social Democrático de Direito, previsto na Constituição Federal de 1988.

Art. 452. As provas serão produzidas na audiência nesta ordem:
I - o perito e os assistentes técnicos responderão aos quesitos de esclarecimentos, requeridos no prazo e na forma do art. 435;
II - o juiz tomará os depoimentos pessoais, primeiro do autor e depois do réu;
III - finalmente, serão inquiridas as testemunhas arroladas pelo autor e pelo réu.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Da ordem em que devem ser praticados os atos processuais em audiência

Durante a instrução e na colheita da prova, o juiz, além dos princípios processuais que deve observar no desenvolvimento da audiência (princípio da igualdade, princípio da publicidade, princípio da concentração da prova em audiência), terá, ainda, que cumprir o comando do presente dispositivo legal e que determina a ordem dos atos processuais em audiência, a saber: a) ouvir as respostas do perito e dos assistentes técnicos, quanto aos questionamentos que foram formulados no prazo e na forma prevista no art. 435 do CPC/1973; uma vez obtidas as respostas, nada impede que outros questionamentos tendentes a esclarecer ainda mais os fatos sejam formulados pelo juiz e pelos procuradores das partes; b) depoimento pessoal, primeiro o do autor e somente depois o do réu; no caso da oposição oferecida antes da sentença, quando da audiência de tentativa de conciliação, instrução e julgamento, o opoente será ouvido depois do autor e do réu, nessa ordem; c) encerrados os depoimentos pessoais das partes, passa, então, o juiz a inquirir as testemunhas, primeiro as arroladas pelo autor e depois as do réu.

II. Acareação

No caso das testemunhas, se duas ou mais delas ou alguma delas com a parte, quando, sobre fato determinado, que possa influir na decisão da causa, divergirem nas suas declarações, o juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte, a acareação. A acareação é confronto, frente a frente, entre duas ou mais testemunhas, ou entre estas e a parte, acerca de fato determinado e controvertido que interessa ao deslinde da causa. A acareação é feita na própria audiência em que as partes estão prestando depoimento e as testemunhas sendo inquiridas. Portanto, por cautela, mesmo que inquirida, a testemunha deve aguardar o encerramento da audiência e não ser dispensada tão logo tenha concluído o seu testemunho.

III. Oitiva de testemunha referida

Quando da inquirição da testemunha, poderá ela fazer alusão a outra pessoa que também tenha conhecimento de fatos, que obteve por meio de seus sentidos, e que interessam ao deslinde da causa. Nesse caso, o juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte, a inquirição dessa pessoa, que é conhecida como testemunha referida.

Art. 453. A audiência poderá ser adiada:
I - por convenção das partes, caso em que só será admissível uma vez;
II - se não puderem comparecer, por motivo justificado, o perito, as

partes, as testemunhas ou os advogados.
§ 1º Incumbe ao advogado provar o impedimento até a abertura da audiência; não o fazendo, o juiz procederá à instrução.
§ 2º Pode ser dispensada pelo juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência.
§ 3º Quem der causa ao adiamento responderá pelas despesas acrescidas.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Do adiamento da audiência

O processo civil, uma vez iniciado, pelo princípio do impulso processual, é sempre uma marcha avante, não paralisando. Também a audiência, como ato do processo, uma vez iniciada, deve ser concluída. É princípio da continuidade da audiência. Mas, a despeito de estar em vigor no processo civil brasileiro o princípio do impulso processual, até mesmo em razão da natureza pública desse instrumento da jurisdição, não há mais se falar no princípio da disponibilidade, ou, como querem alguns, em princípio dispositivo, em sua forma pura. Há, assim, uma aplicação do princípio dispositivo, com certa dose de relativização. Caso típico, aqui, no tópico, é o alusivo à audiência, onde esse diploma processual permite que as partes, por meio de convenção, venham a adiar a audiência, com a ressalva de a permissão se referir uma única vez.

II. Adiamento por motivo justificado

A outra hipótese de adiamento não decorre da manifestação bilateral das partes e de outros sujeitos processuais (perito, testemunhas ou advogados), mas, sim, de um motivo justificado alegado por qualquer um destes. Motivo justificado é um motivo ponderoso, v. g., doença, internamento, óbito de pessoa da família etc. Para o caso específico do advogado, constitui motivo justificado a designação anterior de outra audiência, em outro processo e juízo, o que o impossibilitará de comparecer a ambos os atos jurídicos processuais, devendo, portanto, a de designação posterior ser adiada.
Aliás, o indeferimento de requerimento de adiamento nesse caso, protocolizado até a abertura da audiência, por parte do juiz, caracteriza cerceamento de defesa, sendo causa de nulidade. Portanto, quando houver o motivo justificado, incumbe ao advogado provar o impedimento até a abertura da audiência, porquanto, não o fazendo, o Código autoriza o juiz a proceder à instrução, colhendo as provas orais na audiência.

III. Busca pela verdade

Acredita-se, contudo, que a decisão de nossos tribunais, em alguns casos, tem sido muito rigorosa. Não se deve perder de vista, principalmente o juiz, que nesse momento, aliado ao bom senso que deve possuir um bom magistrado, deve ele buscar a verdade e o pleno e efetivo contraditório e ampla defesa, analisando o requerimento de adiamento da audiência com ponderação, devendo, sempre, deferir quando houver um requerimento devidamente motivado.
Observe-se que a hipótese prevista no § 2º desse artigo, no sentido de que pode ser dispensada pelo juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência, é uma sanção de extrema gravidade, eis que está afastando ela o exercício pleno, efetivo e equilibrado do princípio do contraditório e da ampla defesa. Não é demais sempre relembrar que esse princípio, além de constitucional, é um princípio inserto no rol dos direitos e garantias fundamentais.
Também deve ser realçado que o mencionado parágrafo utiliza a palavra "pode", dando a entender que fica a critério do juiz fazê-lo ou não. Essa regra, dessa forma, deve ser aplicada com a necessária cautela e prudência pelo juiz, aplicando-a somente quando o conjunto probatório já existente nos autos do processo aponta pela sua desnecessidade. Mas, se houver num juízo de certeza, no campo das probabilidades, um ponto de incerteza, em grau leve, atenuado, mostrando-se a prova relevante, não deve o juiz dispensá-la, pois essa sua conduta poderá ferir as mais elementares garantias constitucionais processuais, além de adentrar nas raias da injustiça.
O juiz, como destinatário da prova, deve estar constantemente preocupado, lutando na busca da verdade. Nesse sentido, o depoimento das testemunhas, nesse caso, ausência do advogado, é de extrema importância para o deslinde da causa, pois o juiz ao ouvi-las estará assegurando a apuração da verdade real dos fatos. Não é por outra razão que o atual CPC/1973, em seu art. 130, determina que caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo. Note que o verbo "caberá" está no imperativo, o que significa que é uma simples faculdade.

IV. Despesas

Finalmente, estabelece a legislação que quem der causa ao adiamento da audiência responderá pelas despesas acrescidas.

JULGADOS

Impedimento de comparecimento do advogado

"[...] Doença do advogado espécie em que, a par da doença alegada não justificar, por si, o não comparecimento à audiência, não foi provado em tempo o impedimento. Inocorrência de ofensa ao art. 453-II do Mesmo Código. [...]". No corpo do acórdão dessa ementa encontra a seguinte passagem, que merece ser transcrita: "Mais a mais, a par de não ensejar, também a meu sentir, a decretação de nulidade "por omissão de tentativa de conciliação, creio irrepreensível a seguinte colocação do acórdão recorrido: "Além disso, não se pode olvidar que in casu a natureza patrimonial da ação é apenas secundária, eis que o litígio

principal envolve ação de estado, como o é reconhecidamente a investigatória da paternidade, razão por que a conciliação é de todo irrelevante, pois não se pode dispor sobre direito pessoal da paternidade. E, ademais, em tão ferrenha disputa, é muito pouco provável que os apelados viessem a reconhecer o direito do autor, hipótese em que, mesmo assim, a causa demandaria solução judicial". (STJ, (REsp. 23923/MG, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/05/1993, DJ 14/06/1993, p. 11782, Trânsito em julg. 22/02/1994).

"[...] NÃO COMPARECIMENTO DO PATRONO DO RÉU. DISPENSA DAS TESTEMUNHAS POR ELE ARROLADAS. POSSIBILIDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. [...] Nos termos do art. 453, § 2º, do Código de Processo Civil, está o juiz autorizado a dispensar a produção das provas requeridas pelo advogado que não comparece à audiência injustificadamente. [...] Consoante se verifica do voto condutor do aresto recorrido, a prova testemunhal não se constitui no único fundamento para determinar a procedência da demanda, funcionando, na realidade, como coadjuvante da prova documental acostada aos autos. [...]". (STJ, REsp. 679.377/AM, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 02/02/2009, Trânsito em julg. 03/03/2009).

"[...] AUDIÊNCIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DO ADVOGADO. ART. 453, § 2º DO CPC. [...] A regra instituída pelo art. 453, § 2º, do CPC deve ser usada com as devidas reservas, para que não se caracterize cerceamento de defesa. [...]". (STJ, REsp. 392.512/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 13/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 260, Trânsito em julg. 02/10/2002).
"[...] A dispensa da prova oral pelo juiz, como conseqüência sancionatória à ausência do advogado do autor à audiência de instrução e julgamento do rito sumário, o impede de, mais tarde, determinar a inquirição das mesmas testemunhas. Violação aos princípios da imparcialidade do julgamento, do ônus da prova, da ordem de oitiva de testemunhas e do tratamento igualitário que deve conferir às partes. [...] (STJ, REsp. 151.924/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2001, DJ 08/10/2001, p. 210, Trânsito julg. 23/10/2001).

"[...] AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DO AUTOR E DE SEU ADVOGADO. ADIAMENTO. PROCEDIMENTO NÃO IMPUGNADO À ÉPOCA. PRECLUSÃO. [...] Preclusa a controvérsia acerca do art. 453, parágrafos 1o e 2o, e 262 do CPC, se a parte prejudicada não se insurgiu, na ocasião própria, contra o indevido adiamento da audiência de instrução não realizada em face da não justificada ausência do autor e de seu advogado. [...]". (STJ, REsp. 64.748/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/06/2001, DJ 08/10/2001, p. 217, Trânsito em julg. 24/10/2001).

"[...] ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 453, PAR. 1., DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. [...] No caso, ausente o advogado, comprovadamente, por motivo de doença não tem sentido afastar-se a oportunidade de prova do impedimento na primeira oportunidade possível. [...] (STJ, REsp. 54.710/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, jul-

gado em 10/10/1996, DJ 03/02/1997, p. 713)

"Processual civil. Adiamento de audiência. Ausência do advogado. Impossibilidade de seu comparecimento. Indispensabilidade da comprovação do justo motivo alegado. Art. 453 do CPC. O advogado tem que comprovar o motivo que justificaria o seu impedimento para comparecer a audiência previamente designada, sendo insuficientes meras alegações. (STJ, REsp. 62.357/ES, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/1996, DJ 19/08/1996, p. 28487, Trânsito em julg. 10/09/1996).

"Audiência de instrução e julgamento. Impedimento do advogado. O acúmulo de veículos, dificultando o trânsito, em decorrência de antecedentes chuvas, não é motivo que justifique o não comparecimento a audiência, tratando-se o congestionamento de evento previsível. Inocorrência de afronta ao art. 453-II do CPC. [...]". (STJ, REsp. 44.854/BA, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/03/1996, DJ 15/04/1996, p. 11523, Trânsito em julg. 18/02/1997).

"Processual civil. Audiência. Impedimento de advogado. Prova. Provado, na abertura da audiência, o impedimento do advogado, não pode ser realizado o ato, com dispensa das provas por ele requeridas como estabelece o par. 1. do art. 453 do Código de Processo Civil. [...]". (STJ, REsp. 34.070/MG, Rel. Ministro DIAS TRINDADE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/05/1993, DJ 07/06/1993, p. 11259, Trânsito em julg. 22/06/1993).

Art. 454. Finda a instrução, o juiz dará a palavra ao advogado do autor e ao do réu, bem como ao órgão do Ministério Público, sucessivamente, pelo prazo de 20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por 10 (dez), a critério do juiz.
§ 1º Havendo litisconsorte ou terceiro, o prazo, que formará com o da prorrogação um só todo, dividir-se-á entre os do mesmo grupo, se não convencionarem de modo diverso.
§ 2º No caso previsto no art. 56, o opoente sustentará as suas razões em primeiro lugar, seguindo-se-lhe os opostos, cada qual pelo prazo de 20 (vinte) minutos.
§ 3º Quando a causa apresentar questões complexas de fato ou de direito, o debate oral poderá ser substituído por memoriais, caso em que o juiz designará dia e hora para o seu oferecimento.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Dos debates orais e memoriais

Encerrada a instrução, mais uma etapa processual chega a seu fim. Passa-se, então, aos debates orais. É a última manifestação das partes, antes do pronunciamento da sentença por parte do órgão da jurisdição civil, na entrega de sua prestação jurisdicional. Deve, pois, o juiz declarar encerrada a instrução.
Passo contínuo, seguem os debates, que, pela legislação processual, como regra, devem ser por meio de alegações orais, ditadas pelos procuradores das partes ao escrivão, primeiro o do autor, depois o do réu, por intermédio dos quais os procuradores das partes apresentam ao juiz as razões das partes que estão representando.

II. Prazo

O prazo para os procuradores das partes sustentarem as suas razões é de vinte (20) minutos para cada um, prorrogável por mais dez (10) minutos, a critério do juiz. No caso de litisconsórcio ou intervenção de terceiro, o prazo, que formará com o da prorrogação um só todo, dividir-se-á entre os do mesmo grupo, se não convencionarem de modo diverso.
Havendo oposição, o opoente sustentará suas razões antes do autor e do réu da ação que foi atacada pela oposição.

III. Prática forense

Mas aquilo que deveria ser a regra geral passou, na prática, a ser exceção, e aquilo que era para ser exceção passou a ser a regra geral, pois na grande maioria dos processos que tramitam perante o Poder Judiciário os debates orais são substituídos por memorais. Essa postura, no sentido de apresentar os memoriais em lugar dos debates orais na própria audiência, virou uma praxe no Direito brasileiro. Veja-se que estes – os memoriais – só teriam cabimento quando a causa apresentasse questões complexas de fato ou de direito, quando, então, o debate oral poderia ser substituído por memoriais, caso em que o juiz designaria dia e hora para o seu oferecimento.

JULGADOS

Faculdade de apresentar memoriais
"[...] "Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie". (REsp. 439.955/AM, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/9/2003, DJ 25/2/2004, p. 180) 4. Recurso especial não provido". (STJ, REsp. 1005867/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 08/10/2012, Trânsito em julg. 24/10/2012).

Art. 455. A audiência é una e contínua. Não sendo possível concluir,

num só dia, a instrução, o debate e o julgamento, o juiz marcará o seu prosseguimento para dia próximo.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Da realização da audiência como ato contínuo

A audiência de tentativa de conciliação, instrução e julgamento, uma vez iniciada, não deve sofrer interrupção, isso porque vige o princípio da unidade e continuidade. Portanto, uma vez iniciada, ela deve ser concluída com a sentença do juiz, quando, então, este entrega a prestação jurisdicional.

Na verdade, em razão do princípio da oralidade e de subprincípios, dentre eles o princípio da identidade física do juiz (art. 132 do CPC/1973) e da imediação ou imediatidade (art. 446, inc. II do CPC/1973), deve o juiz que for presidir a audiência colher a prova, direta e pessoalmente, e, ao concluí-la, proceder ao julgamento do conflito de interesses. A importância da unidade de continuidade, além de estar em perfeita sintonia com o sistema jurídico processual vigente, reside no fato de que o juiz, tão logo colhida a prova, realizados os debates, de imediato profere a sentença. Observe-se que o juiz acabou de tentar a conciliação com as partes, colher as provas, as razões das partes por intermédio de seus procuradores, o que facilita, em razão espaço-temporal, proferir desde logo a sentença, não permitindo que o processo vá conclusão para posterior pronunciamento da sentença. Os fatos e detalhes estão "quentes", estão na memória recente daqueles que participaram do ato processual, e isso favorece, já na sequência, a prolação da sentença.

Se o juiz, e se refere a um bom juiz, é cumpridor de suas funções e preocupado com a realização da justiça, tendo se preparado para a realização da audiência, estudado todo o processo, para ele não existe momento mais adequado para proferir a sentença do que esse momento processual, quando do encerramento dos debates. A exigência desse dispositivo legal vai ao encontro do princípio da economia processual. Mas, lamentavelmente, na prática forense não é isso o que se tem presenciado na grande maioria dos casos, pois muitos juízes não se preparam para realizar a audiência, como também muitos advogados não estudam o caso, tanto que é praxe substituir os debates orais por memoriais, com requerimento dos procuradores das partes e com o deferimento do juiz, marcando data para entrega dos mesmos perante a escrivania. De consequência, o processo vai concluso ao juiz e será mais um na enorme pilha no gabinete do juiz à espera de uma sentença. Assim, aquela decisão que deveria vir nessa audiência, em razão desses comportamentos, muitas vezes, só depois de anos é publicada. Nada mais nefasto para o jurisdicionado, maior interessado na entrega da prestação jurisdicional.

II. Fracionamento da audiência

O dispositivo em tela trata da unidade e continuidade da audiência. Deve, assim,

ser uma e não sofrer fracionamento, desenvolvendo de maneira contínua até atingir o ato estatal sentença. Todavia, certas situações que podem acontecer, e muitas ocorrem, implicam que a audiência seja fracionada, em razão de seu adiamento pelos motivos já expostos (ausência de testemunhas, não comparecimento do advogado, requerimento de adiamento formulado pelo advogado por motivo justificado, adiamento da audiência por convenção das partes, suspensão do processo por convenção das partes etc.).
Uma vez suspensa a audiência, o seu prosseguimento deve ocorrer logo na sequência, em data mais breve possível, justamente para que o juiz e todos os sujeitos processuais tenham na memória, sem necessidade de voltar a estudar o processo, os fatos ocorridos na audiência. Mas, aqui, devido à pauta lotada dos juízos, muitas vezes esse fracionamento da audiência faz que a continuação da mesma venha a se verificar muito tempo mais tarde, o que, repita-se, afeta profundamente o princípio da economia processual e a garantia constitucional fundamental estampada no princípio constitucional da duração razoável do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, da CRF/88).

III. Princípio da identidade física do juiz

De outro lado, uma vez fracionada a audiência, no prosseguimento da mesma, em muitos casos, devido a alterações no órgão jurisdicional, não será o mesmo juiz quem dará a continuidade na audiência. Tanto que se alterou a redação que tratava do princípio da identidade física do juiz, dando novo colorido, afirmando que o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará o conflito de interesses, abrindo as exceções no caso de convocação, licença, por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passarão os autos do processo ao seu sucessor.

IV. Fracionamento e oitiva de testemunha

No caso de fracionamento da audiência, e, na hipótese da ausência da testemunha que deveria ter comparecido independentemente de intimação na audiência anterior, poderá e deverá ela ser inquirida se no prosseguimento da audiência estiver presente. Entende-se que, nesse caso, não há se falar em preclusão, mormente se houver motivo justificado. Não é demais lembrar que o juiz, preocupado com a realização do valor justiça, deve se cercar de todos os elementos probatórios possíveis, tanto que a legislação, doutrina e jurisprudência entendem pela ampliação de seus poderes instrutórios, inclusive com iniciativa de ofício.

Art. 456. **Encerrado o debate ou oferecidos os memoriais, o juiz proferirá a sentença desde logo ou no prazo de 10 (dez) dias.**

AUTOR

Ivan Aparecido Ruiz

I. Dos debates orais ou oferecimento dos memoriais

Encerrada a instrução e realizados os debates orais, é chegada a hora de o órgão jurisdicional cumprir o poder e exercer a sua função jurisdicional, talvez uma das mais importantes no processo de conhecimento, que é a sentença, como entrega da prestação jurisdicional. Mas, lamentavelmente, em muitos casos, mesmo na presença do debate e do oferecimento dos memoriais, muitos juízes, ao invés de proferir a sentença desde logo, determinam que os autos do processo sejam conclusos, entregando só mais tarde, muitas com prazo superior a ano, a sentença em cartório. Sabe-se do grande volume de processos que tramitam perante as mais diversas escrivanias, mas tem-se conhecimento, também, do direito e garantia da duração razoável do processo (art. 5º, inc. LXXVIII, da CRF/88) Mas essa é uma situação que o Estado, responsável pelo poder e função jurisdicional, deve resolver, pois atraiu para si, em caráter de quase exclusividade, a função jurisdicional e de solucionar os conflitos de interesses. Deve, pois, o Estado buscar resolver essa questão de lentidão, falta de agilidade na entrega da prestação jurisdicional, até mesmo porque em muitos casos a questão é de gestão e não de legislação processual.

II. Conclusão para sentença

Há, no entanto, casos em que o juiz, para um maior estudo das questões postas e discutidas no processo, necessita de uma maior reflexão, de um maior estudo, enfim de uma maturação para a entrega de uma tutela jurisdicional adequada e de qualidade. Nesses casos, evidentemente, não há que censurar essa conduta do juiz, até mesmo porque está ele preocupado em prol de uma melhor realização da justiça. Mas, mesmo nessas hipóteses, deve ele, em despacho fundamentado, apontar os motivos pelos quais está determinando os autos do processo à conclusão, mesmo que as partes por intermédio de seus procuradores tenham feito as alegações orais.

III. Publicação da sentença prolatada em audiência e prazo recursal

Merece destaque, também, na documentação dos atos processuais em audiência, o fato de a sentença ser prolatada e publicada na mesma ocasião em que as partes já são intimadas, brotando aí, se for o caso, a utilização do recurso, como aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição.

Art. 457. O escrivão lavrará, sob ditado do juiz, termo que conterá, em resumo, o ocorrido na audiência, bem como, por extenso, os despachos e a sentença, se esta for proferida no ato.
§ 1º Quando o termo for datilografado, o juiz lhe rubricará as folhas, ordenando que sejam encadernadas em volume próprio.
§ 2º Subscreverão o termo o juiz, os advogados, o órgão do Ministério Público e o escrivão.

§ 3º O escrivão trasladará para os autos cópia autêntica do termo de audiência.
§ 4º Tratando-se de processo eletrônico, observar-se-á o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 169 desta Lei.

AUTOR
Ivan Aparecido Ruiz

I. Documentação dos atos processuais da audiência

O presente dispositivo legal cuida da documentação dos atos processuais. Como a audiência é o habitat próprio para a realização dos atos processuais orais, quando da prática do mesmo, a fim de se documentar o ato processual, fala-se no princípio da documentação dos atos processuais. E para documentar os atos processuais o juiz conta com um auxiliar de justiça, que é o escrivão, já que no exercício de suas funções pratica atos de documentação, de guarda e de movimentação. No processo civil tradicional, conhecido como processo físico, esses atos orais e, até mesmo, por meio de documentos, utilizando-se para tanto o papel, são todos documentados por termo. O termo nada mais é do que documentar no processo, por escrito, um ato processual que está sendo realizado oralmente, ou, se documento por escrito (instrumento particular ou público), a documentação de sua inserção no processo. Também quando da movimentação documenta os atos processuais, justamente para verificação dos prazos processuais, bem como trabalhar com o instituto da preclusão. Atualmente, com o surgimento do processo eletrônico, que, para nós, ainda não passa de um "processo escrito digitalizado", também é necessária toda a documentação dos atos processuais.

II. Termo de audiência

Na audiência, cujos atos processuais devam ser reduzidos a termo, ou seja, reduzir a escrito, essa função é do escrivão, devendo o mesmo documentar tudo sob ditado do juiz, pois este é o diretor formal e material do processo, presidindo-o. Se a sentença for proferida em audiência também será ditada ao escrivão, fazendo a mesma parte do termo. Também os incidentes ocorridos em audiência e as decisões proferidas pelo juiz no momento deverão constar do termo. O termo de audiência, depois de assinado pelo juiz, pelas partes, seus procuradores e todos aqueles que participaram desse ato processual (perito, assistentes técnicos, testemunhas, membro do Ministério Público, integrante da Defensoria Pública etc.), deverá ser juntado em livro próprio, extraindo-se cópia autêntica, que deverá ser trasladada para os autos do processo.

III. Abreviaturas

Na prática de atos processuais a legislação proíbe a utilização de abreviaturas.

Mas, excepcionalmente, a sua utilização pode constituir mera irregularidade, sem consequência jurídica. Nenhum juiz, por exemplo, mandará um advogado retificar um ato processual em que utilizou, por exemplo, a sigla "OAB", ao invés de, na prática do ato processual, ter escrito "Ordem dos Advogados do Brasil". Importante ressaltar que todos os atos processuais orais praticados na audiência, na presença do juiz, deverão estar em perfeita sintonia com o ato, contendo todos os seus detalhes e conteúdo. Se o juiz não fizer constar de modo integral e como ele foi realizado, omitindo, por exemplo, trecho importante da prova oral colhida e das informações trazidas no depoimento, deve o procurador levantar uma "questão de ordem" em audiência, requerendo ao juiz que faça constar do termo, sob pena de preclusão. Acredita-se que, pelas novas e modernas tecnologias e seu barateamento, com ampla possibilidade de armazenamento do ato processual tal como ele ocorreu (filmagens da audiência em sistema de vídeo), essa questão da imperfeita documentação restará superada.

JULGADOS

Intimação da sentença em audiência

"PROCESSO CIVIL – APELAÇÃO INTEMPESTIVA – SENTENÇA PUBLICADA EM CARTÓRIO – PARTES INTIMADAS EM AUDIÊNCIA. [...] Realizada audiência de instrução e julgamento com a presença dos patronos das partes, e tendo sido pessoalmente intimados acerca da data em que a sentença seria publicada em cartório, desnecessária a realização de nova intimação. [...] Intimadas pessoalmente, as partes tiveram inequívoca ciência do ato processual (que se tornaria público na data aprazada), razão pela qual não restam violados os dispositivos de lei que regem a matéria. [...] A publicação da sentença em cartório, com data previamente marcada, como in casu ocorreu, equivale à designação de audiência especificamente para a leitura de sentença, ato este que resulta dispensável, em nome da economia e celeridade processuais. [...]". (STJ, REsp. 575618/MT, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 11/10/2005, DJ 07/11/2005, p. 291, Trânsito em julg. 25/11/2005).

Art. 458. São requisitos essenciais da sentença:
I – o relatório, que conterá os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
II – os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
III – o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeterem.

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Elementos da sentença

O art. 458 define os requisitos (rectius, elementos) da sentença, qualificando-os como "essenciais" (v. art. 165). Disso extrai-se que a falta de qualquer desses elementos (relatório, fundamentação e dispositivo) pode vir a afetar a validade ou até mesmo a existência da sentença.

II. Relatório

No relatório, cabe ao julgador resumir o processo, expondo tudo o que for relevante para que qualquer interessado (incluindo terceiros) possa compreender suficientemente a causa nele versada. Deve, portanto, o relatório conter uma síntese (a) das alegações de fato e de direito, de ordem processual e de mérito, deduzidas no curso do procedimento – não apenas pelas partes originárias, mas também, quando for o caso, por terceiros intervenientes e Ministério Público; (b) do objeto processual – ou seja, dos pedidos formulados; e (c) das principais ocorrências havidas no curso do processo – v.g., as decisões interlocutórias proferidas e os recursos contra elas interpostos e as respectivas decisões.

III. Relatório e o dever de fundamentar as decisões

O relatório é essencial para a compreensão dos próprios fundamentos da sentença. Por isso, a determinação constitucional de fundamentação (CF, art. 93, IX) abrange o dever de apresentar o relatório. Sua falta, na medida em que afete a inteligibilidade da motivação, implica também ofensa a tal norma.

IV. Fundamentação

Na fundamentação, apreciam-se os pontos e questões (de fato e de direito, de ordem processual e material) indispensáveis ao julgamento da causa. Nela, deve o julgador expor, de forma clara e coerente, as razões que lhe formaram o convencimento, de modo a permitir a perfeita compreensão da conclusão posta na parte dispositiva da sentença (CPC, art. 131). A própria Constituição impõe o dever de fundamentar as decisões judiciais (art. 93, IX).

V. Omissões na fundamentação e embargos de declaração

Omissões sobre alegações que sejam teoricamente aptas a determinar (por si sós ou quando consideradas em conjunto com outras, que tenham sido examinadas na fundamentação) o acolhimento ou rejeição da pretensão configuram defeitos graves arguíveis em embargos de declaração (art. 535, inciso II) e que, se não eliminados, podem afetar, total ou parcialmente, a validade da sentença. Não é correto o argumento – frequentemente encontrado em decisões de embargos declaratórios – de que "o juiz não está obrigado a responder todas as questões postas pelas partes". Está sim, relativamente a todas aquelas que possam a interferir, nos termos acima postos, sobre o resultado do julgamento.

VI. Dispositivo

A redação do inc. III é imperfeita. No dispositivo, o julgador deve expor a sua conclusão sobre o objeto do processo, a partir do que houver deliberado na fundamentação acerca dos pontos e questões relevantes da causa. Ou seja, no dispositivo, cabe ao julgador dizer se acolhe ou se rejeita o(s) pedido(s) formulado(s) no processo ou, então, se deixa de julgá-lo(s), no todo ou em parte, por conta de algum óbice processual afirmado na fundamentação – caso de "extinção do processo" sem julgamento de mérito (art. 267 do CPC).

VII. Comandos acessórios no dispositivo

No dispositivo, o juiz também determinará, quando for o caso, a adoção de providências práticas para a efetivação do que houver decidido quanto ao objeto processual (v.g., providências do arts. 461, §§ 4º e 5º). Ademais, é também nele que deve o juiz decidir, independentemente de pedido das partes, sobre quem deve arcar com as despesas processuais e honorários de advogado, pautando-se no princípio da causalidade (observados o art. 20 e seguintes do CPC).

VIII. Falta de relatório e nulidade da sentença

A falta de relatório apenas gerará a nulidade da sentença na medida em que venha a impactar sobre a sua fundamentação. A simples falta de relatório (não obstante a lei o qualifique como elemento "essencial") não gera nulidade, se da fundamentação puder-se extrair que os fatos e alegações das partes foram devidamente considerados pelo juiz. Ou seja, a invalidação da sentença apenas ocorrerá se a ausência de relatório obstar a compreensão dos fundamentos da sentença.

IX. Falta de motivação e nulidade da sentença

A falta ou insuficiência de fundamentação implica nulidade absoluta da sentença, conforme se extrai do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal. Sem fundamentação, a sentença torna-se ato ilegítimo de imposição pura e imotivada de vontade. A falta de motivação é capaz de comprometer, inclusive, o exercício do contraditório e da ampla defesa, afetando diretamente o direito de recorrer da sentença. Afinal, para que possa recorrer da decisão tomada, o sujeito interessado deve ter condições de impugnar os fundamentos que supostamente a amparam.

X. Falta de dispositivo e inexistência da sentença

A falta (total ou parcial) de dispositivo implica a inexistência jurídica (total ou parcial) da sentença. Apenas mediante a identificação e compreensão do conteúdo do decisum (ou seja, daquilo que se decidiu quanto ao objeto do processo) é que se torna possível afirmar que o ato em questão é uma sentença e definir os efeitos principais dele extraíveis.

XI. Dispositivo inserido na fundamentação – Mera irregularidade

A boa técnica aconselha que se reserve a parte final, conclusiva, do texto da sentença para a expressão do decisum em todos os seus detalhes. No entanto, a desconsideração dessa diretriz não significará, por si só, que o ato carece de dispositivo. Há casos em que o dispositivo é perfeitamente extraível do texto da sentença como um todo, nomeadamente a motivação. É possível que a parte dispositiva do texto da sentença propriamente não exista, ou seja incompleta, mas mesmo assim fique claro qual o comando jurisdicional que ela está emitindo. Nessa hipótese, a sentença contém decisum e é juridicamente existente.

XII. Relevância da distinção entre nulidade e inexistência

A sentença de mérito nula transitada em julgado, se de mérito for, faz coisa julgada material. Isso significa que, a partir de então, para ser retirada do mundo jurídico, sentença nula terá de ser objeto de vias impugnativas específicas (art. 485, 475-L, § 1º, ou 741, parágrafo único, do CPC). Já a sentença inexistente não tem o condão de fazer coisa julgada, podendo ser assim declarada a qualquer tempo e até mesmo de ofício, incidentalmente em processo para o qual tal sentença seja relevante.

XIII. Aplicabilidade aos acórdãos

As regras do art. 458, com o sentido e alcance aqui destacados, aplicam-se igualmente aos acórdãos dos tribunais.

Súmula nº 123 do STJ: A decisão que admite, ou não, o recurso especial deve ser fundamentada, com o exame dos seus pressupostos gerais e constitucionais.

JULGADOS

Ausência de nulidade por concisão de relatório quando não for afetada a inteligibilidade da sentença
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu nestes termos: "não entendo que a sentença seja nula, visto que, por mais sintético que possa ter sido o relatório, este pode ser perfeitamente identificado no decisum vindicado, preenchendo assim os requisitos do art. 458 do CPC". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 2. Ademais, inexiste nulidade na sentença pois o órgão colegiado consignou que ela descreveu adequadamente os pontos essenciais da lide, razão pela qual a eventual ausência de indicação do nome das partes não afetou a solução da controvérsia. 3. Agravo Regimental não provido
(STJ, Agravo no REsp 174.754/MT, 2ª T., Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, DJe

23.08.2012).

Ausência de nulidade da sentença por sua simples concisão
A decisão apelada, apesar de sua concisão, contem relatório adequado, que bem resume o pedido e as alegações das partes, assim como os fundamentos que informaram as razoes da convicção do seu provador, inclusive quanto a impropriedade da pretendida compensação de créditos, diante da incerteza e iliquidez daqueles indicados pelo devedor, e dispositivo consequente com a aplicação do direito pertinente a espécie, encontrando-se atendidos integralmente os requisitos do art. 458 do CPC
(extinto TAPR, AC 99897-6, 1ª CC, Rel. Des. RONALD SCHULMAN, DJ 25.04.1997, p. 1.618).

Nulidade por ausência de fundamentação
A matéria relativa à nulidade por negativa de prestação jurisdicional por ausência de fundamentação teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário, no julgamento do AI 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 12.08.2010. Naquela assentada, reafirmou-se a jurisprudência desta Suprema Corte, no sentido de que o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão (STF, Agravo no RE 664.930/SP, 1ª T., Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 08.11.2012).

PROCESSUAL E ACIDENTE DO TRABALHO. ACÓRDÃO NULO. SEM RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO. É NULO O ACÓRDÃO QUE CONTÉM SUCINTO RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE, OMITINDO-SE SOBRE PONTO ESSENCIAL DO PEDIDO AO REFORMAR A SENTENÇA, MESMO APÓS OS DECLARATÓRIOS
(STJ, REsp 44.858/RJ, 5ª T., Rel. Min. JESUS COSTA LIMA, DJ 05.12.1994, p. 33.577).

1. Consoante o disposto no art. 458 do CPC, são requisitos essenciais da sentença, o relatório, os fundamentos (onde o juiz analisará as questões de fato e de direito) e o dispositivo. 2. No caso dos autos, analisando os termos da sentença recorrida, constata-se a ausência dos fundamentos jurídicos, razão pela qual o decisum se mostra nulo, violando diretamente o disposto no art. 93, IX, da Constituição da República, na medida em que imotivado. 3. De ofício, decretada a nulidade da sentença, prejudicada, por ora, a análise do recurso de apelação (TRF4, AC 2007.71.12.005369-9, 4ª T., Rel. Des. VALDEMAR CAPELETTI, DE 01.02.2010).
1. Consoante o disposto no art. 458 do CPC, são requisitos essenciais da sentença, o relatório, os fundamentos (onde o juiz analisará as questões de fato e de direito) e o dispositivo. 2. No caso dos autos, analisando os termos da sentença recorrida, constata-se a ausência dos fundamentos jurídicos, razão pela qual o decisum se mostra nulo, violando diretamente o disposto no art. 93, IX, da Constituição da República, na medida em que imotivado. 3. De ofício, decretada a nulidade da sentença, prejudicada, por ora, a análise do recurso de apelação

(TRF4, AC 2007.71.12.005369-9, 4ª T., Rel. Des. VALDEMAR CAPELETTI, DJe 01.02.2010).

Certo que o magistrado não está obrigado a responder questionamentos das partes, mas não pode ignorar as discussões levantadas que se revelam essenciais à quaestio, pena de afronta ao disposto nos arts. 93, inc. IX, da Constituição da República, e 458, inc. II, do Código de Processo Civil, devendo a sentença ser devidamente fundamentada. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA, COM REMESSA AO JUÍZO DE ORIGEM
(TJPR, AC 708395-0, 11ª CC, Rel. Des. VILMA RÉGIA RAMOS DE REZENDE, DJe 15.12.2010).

É nula a sentença que, apesar de anunciar o julgamento da medida cautelar no cabeçalho e no relatório, não analisa na fundamentação a demanda, em manifesta violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal, e do art. 458, II, do Código de Processo Civil. Ademais, a ausência da decisão da cautelar na parte dispositiva, repercute, ainda, na inexistência da sentença
(TJPR, AC 500277-1, 16ªCC, Rel. Des. SHIROSHI YENDO, DJ 10.02.2009).

Cassação de ofício da sentença sem dispositivo
AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE TÍTULO DE CRÉDITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA CITRA PETITA. ANULAÇÃO DE OFÍCIO. RETORNO AO JUÍZO DE ORIGEM. “A sentença que não aprecia todos os requerimentos da parte, omitindo ponto sobre o qual deveria manifestar-se, considera-se citra petita, declarável ex officio, por vício in procedendo, quando do julgamento do recurso (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil)”
(STJ¬, Primeira Turma, REsp 798248/RS¬, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.10.2006, DJU 16.11.2006). CASSADA A SENTENÇA, DE OFÍCIO (TJPR, AC 458.427-2, 16ª CC, Rel. Des. SHIROSHI YENDO, DJ 08.11.2011).

Art. 459. O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá de forma concisa.
Parágrafo único. Quando o autor tiver formulado pedido certo, é vedado ao juiz proferir sentença ilíquida.

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Objeto do processo: não só pedidos do autor

No dispositivo da sentença, o juiz decidirá sobre o objeto do processo (art. 458). O objeto do processo é, em regra, definido pelos pedidos formulados pelo autor

na petição inicial, à luz da causa de pedir posta. Porém, em determinadas situações, é dado ao réu propor outra demanda no próprio processo em curso, com o que se amplia o respectivo objeto (v.g., reconvenção, pedido contraposto,...). Existem ainda situações em que o objeto do processo é ampliado a partir de demanda incidental proposta por terceiro juridicamente interessado (caso de oposição). Ademais, a ação declaratória incidental (arts. 5º, 325 e 470) e a denunciação da lide (art. 70 e seguintes), que podem ser formuladas por qualquer das partes, também ampliam o objeto do processo.

II. Necessidade de integral julgamento do objeto do processo

Na sentença, o juiz deve decidir todos os pedidos formulados no processo (por autor, réu e terceiros intervenientes) que estiverem pendentes de julgamento – ressalvados aqueles que estiverem prejudicados por conta do que se houver decidido sobre outros pedidos (i.e., pedidos que lhes sejam condicionantes ou prejudiciais). Deve também considerar todas as causas de pedir apresentadas. Faltando o exame de algum pedido ou causa de pedir, tem-se sentença infra ou citra petita – defeito de ordem pública, que pode ser conhecido até de ofício pelo órgão recursal.

III. Acolhimento ou rejeição parcial dos pedidos

Os pedidos podem ser formulados de modo cumulado (art. 292 do CPC). Ademais, há situações em que o pedido é decomponível, consubstanciando pretensão ao recebimento de diversas unidades ou frações homogêneas de um determinado bem (v.g., pretensão de recebimento de determinada quantia em dinheiro). Nesses casos, é possível cogitar do acolhimento ou rejeição parcial do(s) pedido(s), conforme preceitua o caput do art. 459.

IV. Parcial conhecimento do mérito

É possível, porém, que apenas parte dos pedidos cumulados ou do pedido decomponível esteja em condições de ser julgada, estando ausentes os requisitos indispensáveis ao julgamento do restante do mérito. A declaração da carência de parte da ação e o julgamento do restante do mérito não necessariamente serão realizados em um mesmo ato, sendo perfeitamente possível, por exemplo, o juiz indeferir em parte a inicial por motivo de inépcia (art. 295 do CPC), dando-se prosseguimento ao procedimento em primeiro grau para o julgamento do restante do(s) pedido(s).

V. Possibilidade de decidir de forma concisa

A rigor, o juiz pode decidir de forma concisa não apenas nos casos de “extinção do processo” sem julgamento do mérito, mas também ao julgar o mérito. Mas julgar de forma concisa não significa decidir de forma lacônica, imprecisa, incompleta. A sentença, em qualquer caso, deve conter relatório e fundamentação suficientes, que permitam a adequada compreensão da causa e das razões que amparam a decisão tomada – inclusive, sob pena de ofensa aos direitos funda-

mentais da ampla defesa e contraditório.

VI. Impossibilidade de proferir sentença ilíquida, quando o pedido for "certo"

O parágrafo único refere-se aos casos em que o pedido é de condenação ao pagamento em dinheiro ou a entrega de coisas em quantidade determinada. O vocábulo "certo", que consta do dispositivo, traduz-se, portanto, em liquidez, ou seja, determinação acerca da quantidade de bens que o demandante pretende receber do demandado. Sendo-lhe possível determinar desde logo a quantidade de bens que pretende receber, o demandante deve indicá-la já na inicial – estando a formulação de pedidos genéricos reservada a casos específicos (art. 286). Uma vez formulado pedido líquido, a sentença, na medida em que reconheça o direito afirmado pelo demandante (i.e., o an debeatur), deve ser líquida (contendo a declaração do quantum debeatur).

VII. Possibilidade de sentença ilíquida quando o pedido for genérico

Nos casos em que o pedido formulado for genérico, eventual sentença condenatória poderá ser ilíquida. Nesse caso, antes de ser executada, deverá passar por liquidação – em processo autônomo ou em fase do mesmo processo em que proferida, dependendo do caso (arts. 475-A a 475-H e 475-N, parágrafo único, do CPC).

VIII. Exceção: sentença líquida para pedido genérico

Excepcionalmente, o juiz pode proferir sentença líquida quando o pedido formulado for genérico. Desde que tenha havido pleno e prévio contraditório sobre o quantum debeatur, a liquidez da sentença não configurará defeito.

IX. Exceção: sentença ilíquida para pedido "certo"

Por outro lado, já se decidiu que o juiz poderá proferir sentença ilíquida, quando, embora líquido o pedido formulado, não se tiver convencido do quantum debeatur. O melhor entendimento, porém, é no sentido de que o juiz só poderá proferir sentença ilíquida, a despeito da liquidez do pedido, quando o demandante (a quem interessa a liquidação) assim requerer, demonstrando que a espera na definição do quantum debeatur pode gerar-lhe prejuízos. O réu não pode opor-se a tal solução (STJ, Súmula 318).

Súmula nº 318 do STJ: Formulado pedido certo e determinado, somente o autor tem interesse recursal em arguir o vício da sentença ilíquida.

JULGADOS

Impossibilidade de sentença líquida em caso de pedido genérico

Julgamento extra petita. Indenização. Pedido inicial ilíquido. Sentença por valor certo (impossibilidade). Se a inicial postula que a indenização seja fixada na execução, não pode a condenação ser estabelecido em quantia fixa, sob pena de extravasar o pedido
(STF, RE 94.840/SP, 1ª T., Rel. Min. RAFAEL MAYER, j. 31.05.2013).

PEDIDO GENÉRICO – SENTENÇA – FORMULADO PEDIDO GENÉRICO, EXPRESSAMENTE AFIRMADO QUE O VALOR DA CONDENAÇÃO HAVERIA DE APURAR-SE EM LIQUIDAÇÃO, NÃO É POSSÍVEL PROFERIR SENTENÇA LÍQUIDA, O QUE IMPORTARIA VIOLAÇÃO DAS REGRAS DO CONTRADITÓRIO
(STJ, REsp 51.550/PR, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, 3ª T., DJ 12.09.1994, p. 23.764).

Recurso especial – Reexame de prova – impossibilidade – Pedido genérico – Sentença líquida – Decisão extra petita, ofensiva às regras do contraditório, posto que este inexistiu relativamente ao montante da indenização
(STJ, REsp 27.284/PR, 3ª T., Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ 15.03.1993, p. 3.817).

Possibilidade de sentença líquida em caso de pedido genérico
Inobstante ter o autor formulado pedido genérico, não é defeso ao Juiz proferir sentença líquida, ante a existência de elementos nos autos, principalmente a prova pericial, através da qual foi possível aferir o quantum debeatur
(extinto TAPR, AC 193240-5, 9ª CC, Rel. Des. LUIZ LOPES, DJ 30.08.2002).

Possibilidade de sentença genérica em caso de pedido líquido
1. O art. 459, parágrafo único, do CPC, deve ser interpretado sistematicamente e em consonância com o princípio do livre convencimento motivado (art. 131), razão pela qual o juiz, caso não-convencido da extensão do pedido certo formulado pelo autor, pode reconhecer-lhe o direito, remetendo as partes à fase de liquidação de sentença. 2. O réu não tem legitimidade para requerer a nulidade decorrente da não-observância da regra prevista no art. 459, parágrafo único, do CPC, dependendo-se, para tanto, da iniciativa do destinatário da norma: o autor
(STJ, REsp 797.332/RR, 1ª T., Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 02.08.2007, p. 360).

Mesmo em se considerando que, quando o autor tiver formulado pedido certo, é vedado ao juiz proferir sentença ilíquida (art. 459, parágrafo único do CPC), se o juiz, pelos elementos que lhe foram disponibilizados nos autos, não está convencido da justeza do quantum pedido ou não o logra amoldar ao que recomenda sua consciência, não só pode, mas também deve, como é imperativo da boa justiça, estabelecer o diferimento da estipulação da indenização para a fase de liquidação (TRF4, AC 2003.70.03.014938-4, 1ª T. Suplementar, Rel. Des. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJ 02.08.2006).

Impossibilidade de sentença genérica em caso de pedido líquido
PROCESSUAL – PEDIDO LÍQUIDO – DECISÃO ILÍQUIDA – OFENSA AO ART. 459 DO CPC. É nulo o acórdão que, ao declarar procedente pedido determinado, emite dispositivo ilíquido (STJ, REsp 30.881-2, 1ª T., Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, Rel. para Acórdão HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 20.03.2000, p. 37).

Manutenção da sentença, apesar de sua nulidade por violação ao art. 459, parágrafo único, do CPC
II – Construção afinada com os fins teleológicos do processo, e com a instrumentalidade deste tem entendido que não se deve decretar a nulidade da sentença na hipótese contemplada no parágrafo único do art. 459, CPC, uma vez que a mesma retardaria a prestação jurisdicional, contrariando o princípio da celeridade, principal objetivo da norma
(STJ, REsp 145.246/SP, 4ª T., Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 03.11.1998, p. 149).

Necessidade de a decisão concisa ser suficientemente motivada
...em se tratando de decisão que extingue o processo, com fundamento no art. 267, incisos II e III, isto é, por abandono do autor, embora a lei não exija o rigor formal do art. 458 do CPC, está a reclamar uma fundamentação mínima, ainda que concisa, suficiente à sua intelecção, como diz o art. 459. “A sentença que encerra o processo sem julgamento do mérito deverá conter o suficiente à sua conformação como ato decisório final”, concluíram os magistrados que participaram do Simpósio de Curitiba (Conclusão XXXVII). Sim, porque apesar de a parte final do art. 459 do CPC permitir, no caso de extinção do processo sem julgamento de mérito, a sentença de forma concisa, não dispensou todos os requisitos essenciais da sentença, mormente a motivação.
E assim deve ser porquanto nosso sistema jurídico-processual brasileiro não aceita decisões implícitas ou incompletas, eis que todas devem ser fundamentadas, por disposição constitucional (art. 93, inciso X) ainda que de forma sucinta. Mas, aqui, no caso sub judice, a decisão nem concisa é, pois, transitou à margem de qualquer motivação
(TJPR, AC 353.157-7, 13ª CC, Rel. Des. AIRVALDO STELA ALVES, DJ 22.06.2007).

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.
Parágrafo único. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Adstrição ao pedido

O juiz deve se ater aos limites dos pedidos formulados, ao julgar a demanda que lhe é posta – tanto do pedido imediato (a providência jurídica pretendida) quanto do pedido mediato (o bem da vida pretendido). Trata-se de imposição do princípio da “adstrição do juiz ao pedido”, que é desdobramento do “princípio dispositivo” (arts. 2º, 128 e 262).

II. Adstrição à causa de pedir

O juiz deve respeito não apenas aos limites qualitativos e quantitativos dos pedidos formulados. Cabe-lhe julgar os pedidos precisamente com base nos fundamentos que lhe foram postos na demanda – em especial, os fatos que consubstanciem causas de pedir. Ou seja, o pedido formulado deve ser julgado a partir dos fatos em que o demandante ampara a sua pretensão – os fatos constitutivos (causa de pedir ativa) e os fatos violadores (causa de pedir passiva) do pretenso direito alegado.

III. Sentenças extra e ultra petita

A sentença que concede ao demandante mais (em quantidade) do que foi pedido é chamada de ultra petita. A sentença que concede ao demandante bem da vida diverso (em qualidade) do pedido é chamada de extra petita. Também será extra petita a sentença que der ao demandante providência jurídica diversa da pedida (v.g., condenação em lugar da mera declaração pleiteada).

IV. Sentença extra petita por não-adstrição à causa de pedir

Também pode ser qualificada como extra petita a sentença que decide o pedido formulado com base em causa de pedir diversa da contida na demanda. A alteração da causa de pedir altera a pretensão, ainda quando o pedido, em si, seja o mesmo.

V. Natureza do vício

As sentenças extra e ultra petita decidem sobre objeto em relação ao qual não houve o exercício do contraditório. O autor e o réu tiveram a oportunidade de contraditório em relação àquele que era o objeto do processo – e outro objeto é julgado. Isso equivale a uma sentença sem demanda ou sem citação do réu. Como em tais casos, tem-se defeito gravíssimo, que não se convalida com o trânsito em julgado (inexistência jurídica ou ineficácia absoluta da sentença). Na sentença extra petita o defeito atinge toda a sentença. Na ultra petita, atinge a parte excessiva.

VI. "Pedidos implícitos"

A regra do art. 460, caput, não impede o juiz de julgar os chamados "pedidos implícitos", assim compreendidos aqueles que, por força de lei, independem de formulação expressa na inicial (v.g., juros legais – art. 293; atualização monetária – art. 1º da Lei 6.899/1981; honorários e despesas processuais – art. 20).

VII. Efeitos anexos da sentença

O art. 460 também não autoriza excluir efeitos (ditos "anexos") que a própria lei (independentemente de pedido) atribui a determinadas espécies de sentença. Por exemplo, qualquer sentença condenatória ao pagamento de quantia ou entrega de coisa é título constitutivo de hipoteca judiciária (art. 466). Se, por

um lado, os “efeitos anexos” não precisam ser afirmados na sentença para se produzirem, por outro, o juiz não pode pretender excluí-los (eventual exclusão dos efeitos anexos será ineficaz, por violação a regras legais cogentes e inarredáveis).

IX. Vedação a sentença condicional

Não é possível julgar uma demanda procedente, condicionando esse resultado ao subsequente preenchimento de determinados requisitos. O julgamento de procedência depende logicamente da anterior demonstração de que o demandante tem o direito que alega. Mesmo que o exercício desse direito esteja sujeito a condição ou termo no plano do direito material (v. a seguir), a sentença, ao declará-lo, deverá ser certa – inequívoca, taxativa quanto ao que decidiu. As sentenças que incidem nesse defeito, normalmente chamadas de “condicionais”, são incertas, por força de sua incompletude.

X. Sentença que reconhece a existência de direito sujeito a condição ou termo: admissibilidade

Relação jurídica de direito material condicional é aquela que, nos termos do art. 121 do CC/2002, tem, por escolha das partes, os seus efeitos condicionados a evento futuro e incerto. Nada impede que relações jurídicas condicionais sejam objeto de controvérsias e, assim, levadas ao Poder Judiciário em busca de pacificação. Não pode ser qualificada como incerta ou condicional a sentença que reconhece a existência de direito cujo exercício está sujeito a condição ou termo. É perfeitamente possível uma sentença determinar o cumprimento de obrigação sujeita, no plano de direito material, a condição ou termo – caso em que a sentença poderá ser levada a efeito apenas quando verificada, no plano do direito material, a condição ou termo ajustado (v, por exemplo, o art. 572 do CPC).

Súmula nº 381 do STJ: Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas.

Súmula nº 53 do TRF4: A sentença que, independentemente de pedido, determina a correção monetária do débito judicial não é ultra ou extra petita.

JULGADOS

Dever de respeito aos limites da demanda
O autor fixa, na petição inicial, os limites da lide, ficando o julgador adstritos aos pedidos, juntamente com a causa de pedir, sendo-lhe vedado decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, nos termos do art. 460 do CPC
(TJPR, AC 887.924-3, 10ª CC, Rel. Des. LUIZ LOPES, DJe 02.05.2012).

Julgamento de pedidos implícitos não torna a sentença extra petita

I – Não ocorre julgamento extra ou ultra petita na hipótese em que o tribunal reconhece os pedidos implicitamente formulados na inicial. II – O princípio de que os pedidos são interpretados restritivamente não impede que os implícitos sejam conhecidos
(STJ, REsp 222.644/RS, 3ª T., Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ 13.06.2005, p. 287).

Irregularidade da sentença extra, ultra ou infra petita
Nos termos do art. 460 do CPC, o julgador deve se ater ao pedido formulado na inicial. Desrespeitado esse comando, seja por julgamento extra, ultra ou citra petita, a sentença está eivada de vício, eis que não acobertada pela coisa julgada material.
(TRF4, AR 0035312-39.2010.404.0000, 3ª S., Rel. Des. JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, DE 24.06.2013).

Sentença extra petita por extrapolação dos limites da causa de pedir
2. Considera-se extra petita a decisão que aprecia pedido ou causa de pedir distintos daqueles apresentados pela parte postulante, isto é, aquela que confere provimento judicial sobre algo que não foi pedido
(STJ, REsp 1.268.409/AL, 2ª T., Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 02.02.2012).

Possibilidade de decidir relação de direito material condicional
I – Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão. II – A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição. III – Diferentemente da "sentença condicional" (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (art. 460, parágrafo único). IV – Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução
(STJ, REsp 164.110/SP, 4ª T., Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 08.05.2000, p. 96).

Nulidade da sentença condicional
3. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional, e é nula quando submete a procedência do pedido à ocorrência de fato futuro e incerto, conforme dispõe o art. 460 do CPC
(STJ, Agravo no REsp 104.589/SP, 2ª T., Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.05.2012).

É nula a sentença que condiciona a sua eficácia ou procedência à verificação,

em momento futuro, do implemento dos requisitos para a concessão da aposentadoria pleiteada, visto que afronta o parágrafo único do art. 460 do CPC. Precedentes do STJ
(TRF4, 2007.72.99.003650-0, 6ª T., Rel. Des. CELSO KIPPER, DE 19.05.2010).

Aplicação de normas diversas das invocadas pela parte não torna a sentença extra petita
A aplicação do direito ao caso concreto, ainda que com fundamentos diversos, não caracteriza julgamento extra petita
(TJPR, AC 1.071.399-8, 13ª CC, Rel. Des. RAFAEL VIEIRA DE VASCONCELLOS PEDROSO, DJ 13.09.2013).

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287). (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)
§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e

coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)
§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Alcance da regra

A tutela prevista nesse conjunto de disposições aplica-se aos deveres de fazer e não fazer de qualquer natureza, e não apenas às obrigações em sentido estrito: deveres derivados dos direitos reais e da personalidade, prestações estatais positivas decorrentes de direitos fundamentais, deveres no âmbito das relações de consumo, da propriedade industrial, das práticas concorrenciais etc.

II. Aplicação subsidiária às vias típicas de tutela de dever de fazer e não fazer

Essas regras aplicam-se subsidiariamente às ações típicas que visam ao cumprimento de deveres de fazer ou de não fazer (mandado de segurança, interdito proibitório, manutenção de posse, nunciação de obra nova, efetivação de decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE etc.).

III. Preferência pelo resultado específico

Consagra-se a máxima da preferência absoluta pelo resultado específico que se teria com o cumprimento do dever de fazer ou não fazer. “Resultado prático equivalente” refere-se à adoção judicial de medidas que substituam a conduta do réu, na consecução do resultado específico. “Tutela específica”, no art. 461, concerne à expedição de comandos imperativos, acompanhados de medidas de pressão, para que o próprio réu adote a conduta devida e produza o resultado específico. Apenas em última hipótese, quando nada disso for possível ou houver pedido do autor, far-se-á a conversão em perdas e danos.

IV. Os limites da opção do autor por perdas e danos

Em regra, o autor é livre para optar pela conversão em perdas e danos. E nesses casos, a conversão independe de concordância do réu. Altera-se o objeto do processo, independentemente da fase em que se encontre. Mas há casos em que não é possível o autor optar por conversão em perdas e danos em detrimento da obtenção do resultado específico, ainda possível. Por exemplo, não é dado ao ministério público optar por simples conversão em perdas e danos quando pode impedir o próprio dano ambiental.

V. Sentença executiva

A sentença que determina o cumprimento do dever de fazer ou não fazer é executada na própria relação processual em que foi proferida. Não é necessária nem cabível a instauração de um subsequente processo de execução. A própria sentença já veicula as determinações de realização prática do direito tutelado, sem que haja necessidade de novo requerimento do autor ou citação do réu. Assim, tem-se uma sentença dita executiva. Para sua execução, não se utiliza o processo do Livro II do Código. Não cabem embargos de executado (restrito ao Livro II) nem impugnação ao cumprimento de sentença (restrita ao cumprimento de sentenças condenatórias ao pagamento de quantia).

VI. Sentença mandamental

Essa sentença também veicula eficácia mandamental. Ou seja, o juiz tem o poder de emitir verdadeiras ordens para o cumprimento do dever de fazer ou não fazer.

VII. Desobediência a ordem judicial

O desatendimento de tais ordens caracteriza desobediência a ordem de autoridade estatal, passível de punição criminal em determinadas circunstâncias (CP, art. 330).

VIII. Sentença condenatória

Já no que tange às perdas e danos e à cobrança do crédito da multa, a sentença é condenatória, no sentido tradicional. Gera um título executivo, que autorizará subsequente procedimento de cumprimento de sentença, a iniciar-se mediante requerimento do autor (art. 475-J).

IX. Tutela antecipada

Previu-se especificamente o cabimento de medida urgente de antecipação de tutela, que pode ser concedida inclusive liminarmente. A reiteração da previsão desse mecanismo, já instituído em caráter geral no art. 273, evidencia a sua relevância para a proteção de deveres de fazer e não fazer – e afasta qualquer dúvida quanto ao seu cabimento mesmo em face de eventual irreversibilidade do resultado por ele produzido. Para a efetivação da tutela antecipada podem ser utilizadas todas as providências sub-rogatórias e coercitivas utilizáveis para a execução da própria sentença final.

X. Antecipação da tutela fundada na evidência

O art. 461, § 3º, prevê a antecipação de tutela fundada no risco de danos irreparáveis ou difícil reparação. Mas a tutela relativa a deveres de fazer e de não fazer pode também ser antecipada nas hipóteses do inc. II e do § 6º do art. 273 do CPC.

XI. Revogação da tutela antecipada

Não é discricionária. Depende da presença de fatos novos ou pelo menos novos elementos instrutórios, que alterem objetivamente o juízo de plausibilidade do direito ou de perigo na demora antes formulado. Isso deverá ser demonstrado na fundamentação da decisão revocatória.

XII. Multa

O § 4º do art. 461 prevê a multa por dia de descumprimento da ordem judicial. Pode ser cominada tanto na sentença, quanto na decisão antecipatória de tutela.

XIII. Possibilidade de cominação de multa de ofício

A multa será fixada pelo juiz mesmo que o autor não a peça, na medida em que seja providência adequada ao caso concreto. É instrumento de ordem pública. Destina-se inclusive a preservar a autoridade jurisdicional.

XIV. Função coercitiva, e não ressarcitória, da multa

A multa é meio coercitivo, modalidade de execução indireta. É instrumento de pressão psicológica, destinado a fazer com que o próprio réu cumpra o dever objeto da ordem judicial. Ameaça-se o réu com um mal que supere as desvantagens que ele terá com o cumprimento da ordem, a fim de dissuadi-lo de descumpri-la.

XV. Valor da multa não limitado ao valor do dever objeto da ordem

A função coercitiva, e não indenizatória, tem relevância para a determinação do valor da multa pelo juiz. Para a determinação do seu valor, não importará tanto o montante do dever ou obrigação tutelada. Procurar-se-á fixar quantia tal que induza o réu a cumprir. Poderá até ser um valor muito maior do que o do dever de fazer ou não fazer. Serão considerados vários fatores, além do valor da própria obrigação ou dever, tais como: condição econômica do réu; relevância imaterial do bem jurídico envolvido; ganhos que o réu teria com o não cumprimento da ordem do juiz etc.

XVI. Alteração do valor da multa

Ela poderá ser aumentada ou diminuída conforme as circunstâncias fáticas supervenientes. Por exemplo, o cumprimento parcial pode justificar sua diminuição. A persistência em não cumprir é apta a fundamentar o seu aumento. Aliás, é até razoável que já quando fixa a multa, juiz possa prever seu progressivo aumento na medida em que a decisão continue sendo descumprida. O aumento do valor da multa sempre foi admitido no ordenamento brasileiro. A Lei 10.404 apenas explicitou essa possibilidade, acrescentando um § 6º ao art. 461.

XVII. “Aumento” do valor da multa contratual

É possível “aumentar” a multa contratual? Sim, na verdade, adiciona-se ao me-

canismo coercitivo contratual (de direito material) outro, processual.

XVIII. Momento de incidência da alteração de valor ou extinção da multa

A multa deixa de incidir no momento em que: (a) o réu cumpre a ordem judicial ou (b) tal cumprimento torna-se impossível ou (c) o autor opta por perdas e danos ou (d) atinge-se o resultado específico mediante providências sub-rogatórias. A diminuição do valor da multa pode ser aplicada a partir do fato novo que justificou sua redução. O aumento do valor incidirá após o réu ser intimado da majoração.

XIX. Inviabilidade de exoneração ou diminuição retroativa da multa

Não é possível alterar nem abolir retroativamente a multa. Não é permitida a pura e simples diminuição retroativa da multa, sob o argumento de que o crédito tornou-se muito alto e isso representaria enriquecimento sem causa do autor da ação. O réu estava ciente das consequências que sua conduta violadora geraria. A prática reiterada de reduzir-se retroativamente a multa que "ficou muito alta" desacredita o instituto. Incentiva o réu ao descumprimento das decisões judiciais. Enfim, não há no Brasil as astreintes "provisórias" que existem na França – e são lá muito criticadas por desmoralizarem o Judiciário.

XX. Beneficiário do crédito da multa

O crédito gerado pela incidência da multa destina-se ao autor da ação, e não ao Poder Público. A multa do art. 461, § 4º, não se confunde com a multa do art. 14, parágrafo único. A multa do art. 14 é verdadeiramente uma pena, uma punição a quem descumpre decisões – e ela vai para o erário público, por força de expressa previsão legal. A do art. 461 é um meio coercitivo, destinada ao autor da ação. Esse é quem detém legitimidade para executá-la, bem como o poder de dela dispor, em transação com o adversário.

XXI. Periodicidade da multa

Normalmente, a multa será estabelecida por dia de descumprimento. Mas nada impede que a circunstância concreta exija outra periodicidade, maior ou menor do que o dia. A periodicidade poderá inclusive ser alterada na vigência da decisão que cominou a multa (§ 6º). Na França, há relato de multas fixadas por segundo de descumprimento (ordens proibitivas da divulgação de peças publicitárias). Constatou-se que em casos anteriores similares os réus continuavam apresentando a propaganda por quase todo um dia e paravam de fazê-lo antes que se completassem 24 horas, para assim tentar se eximir da multa diária. A cominação da multa por segundo afastou esse subterfúgio.

XXII. Multa de incidência única

Há ainda casos em que não se deve fixar uma multa periódica, mas multa de incidência única: é o que ocorre toda vez que o dever em questão seja passível

de uma única violação. Por exemplo, não divulgar um segredo industrial: nesse caso, não faz sentido a multa periódica; deve-se impor uma única multa, em valor bastante significativo.

XXIII. Sujeito passivo da multa

A multa do art. 461 pode ser cominada não somente contra aquele que figura como réu no processo. Em determinadas circunstâncias, também pode ser aplicada contra terceiros, que, embora não figurando como parte, detém o poder pessoal para cumprir a medida. É o que ocorre com os dirigentes de pessoas jurídicas. Sobretudo no âmbito da Administração Pública, a multa tende a ser inócua quando cominada contra a pessoa jurídica. A cominação pessoal sobre o dirigente, pelo contrário, é muito eficaz. A multa do art. 14, parágrafo único, contém expressa previsão de aplicabilidade contra terceiros. No art. 461 não há idêntica explicitação. Mas a autorização para tanto é extraível do § 5º do artigo, que autoriza o emprego de medidas atípicas: a atipicidade tanto pode recair no objeto da providência, quanto em seu direcionamento, para o fim de que surta efeito o seu papel coercitivo.

XXIV. Inexigibilidade da multa, quando a decisão que a cominava é cassada ou reformada

A multa é indevida se a decisão que a cominou vem a ser cassada ou revogada. Não procede a tese oposta, fundada no argumento de que a multa presta-se a prestigiar a autoridade do juiz. Por essa tese, se uma decisão foi descumprida, pouco importa se ela estava certa ou não: a autoridade do juiz teria sido atingida, e portanto a multa seria devida. Esse entendimento desconsidera que a legitimidade da autoridade jurisdicional ampara-se precisamente na sua finalidade de tutelar quem tem razão. A tese ora criticada longe de resguardar a autoridade jurisdicional, apenas contribuiria para enfraquecê-la. Consagraria o culto a uma suposta “autoridade” em si mesma, desvinculada de sua razão de ser. Tanto mais grave, quando se considera que o crédito da multa não redunda em benefício do Estado, mas do autor – que, na hipótese em exame, não tem o direito que afirmara como seu. Portanto, se a liminar ou sentença é revogada ou cassada, a multa por seu descumprimento deixa de ser devida.

XXV. Exequibilidade provisória do crédito da multa

O autor não precisa aguardar o trânsito em julgado da decisão cominatória da multa para só depois executar o crédito decorrente de sua incidência. Desde o momento em que a multa incide, já pode ser executada. E a multa incide sempre que não seja objeto de recurso dotado de efeito suspensivo. No entanto, antes do trânsito em julgado, a execução do crédito da multa é provisória, já que a própria multa, como visto, ainda não é definitiva.

XXVI. Medidas atípicas

O juiz está ainda investido de amplos poderes para adotar inclusive medidas atí-

picas destinadas à obtenção da tutela específica ou do resultado prático equivalente. O rol de medidas contido no § 5º do art. 461 é meramente exemplificativo: outras medidas, além das ali descritas, podem ser adotadas.

XXVII. Medidas sub-rogatórias

As medidas atípicas podem ser sub-rogatórias, destinadas a substituir a conduta do réu, quando o dever comporta tal substituição (i.e., é fungível). Exemplos: a contratação de terceiros para realizar a prestação fungível no lugar do réu; a nomeação de interventor na pessoa jurídica ré, para que ele adote as providências que não vem sendo adotadas por ela.

XXVIII. O custeio das medidas sub-rogatórias

O custo da atividade desse terceiro será arcado diretamente pelo próprio réu – cabendo a adoção de medidas judiciais, inclusive atípicas, para tanto. Vale dizer, sempre que possível, deve-se dispensar o autor de adiantar tais verbas para só depois se ressarcir.

XXIX. Medidas coercitivas atípicas

As medidas atípicas podem ser ainda coercitivas, a fim de obter-se o cumprimento pelo próprio réu. Determinadas medidas coercitivas atípicas podem surtir mais efeito do que a multa. Tome-se como exemplo a publicação de anúncio diário com destaque em jornais de grande circulação, às custas da empresa ré, dando conta de que ela não cumpre a decisão judicial.

XXX. Não cabimento da prisão civil, em regra

Em princípio, a prisão civil não pode ser empregada como medida coercitiva atípica. A Constituição proíbe toda e qualquer forma de prisão civil – exceto no caso lá ressalvado (descumprimento de ordem de cumprimento de dever alimentar). Até mesmo a prisão do depositário infiel, autorizada no texto original da Constituição, está hoje vetada pelo Pacto de São José da Costa Rica (Súmula Vinculante 25). Não procede o argumento de que constitucionalmente se proíbe apenas prisão por dívidas, permitindo-se outras prisões civis. Basta considerar que as exceções lá previstas já dizem respeito a descumprimento de decisões do juiz: descumprimento do mandado de pagamento de alimentos; descumprimento do mandado de entrega do bem pelo depositário. Se as exceções envolvem descumprimento de ordem judicial, isso significa que a regra geral, proibitiva da prisão civil, abrange inclusive todas as demais hipóteses do descumprimento de ordens judiciais.

XXXI. Prisão civil e ordens de fazer relativas a deveres de natureza alimentar

Excepcionalmente, a prisão civil poderá ser adotada, quando o dever de fazer cujo cumprimento se impõe tem natureza alimentar (por exemplo, ordem de fornecimento de medicamento imprescindível à sobrevivência do autor).

XXXII. Interesse de agir do detentor de título executivo extrajudicial

O credor de obrigação de fazer ou não fazer que detenha título executivo extrajudicial possui interesse processual para promover a ação de conhecimento do art. 461, em vez de ação de execução fundada no título extrajudicial. O sistema de tutela do art. 461 é apto a propiciar-lhe resultados mais efetivos do que o processo executivo das obrigações de fazer e não fazer.

Súmula nº 410 do STJ: A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

JULGADOS

Efetivação da sentença no mesmo processo em que proferida
EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer do art. 461 do CPC, concedeu-se ao juiz a faculdade de exarar decisões de eficácia auto-executiva, caracterizadas por um procedimento híbrido no qual o juiz, prescindindo da instauração do processo de execução e formação de nova relação jurídico-processual, exercita, em processo único, as funções cognitiva e executiva, dizendo o direito e satisfazendo o autor no plano dos fatos
(TRF4, AC 2009.72.08.002633-1/SC, 3ª T., Rel. Des. GUILHERME BELTRAMI, DJe 21.09.2010).

Possibilidade de imposição de multa coercitiva contra o Poder Público
PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA. ART. 461 DO CPC. PROVEITO DA MULTA EM FAVOR DO CREDOR DA OBRIGAÇÃO DESCUMPRIDA. I – É permitido ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer, in casu, fornecimento de medicamentos a portador de doença grave. II – O valor referente à multa cominatória, prevista no artigo 461, § 4º, do CPC, deve ser revertido para o credor, independentemente do recebimento de perdas e danos. Precedente: REsp 770.753/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 15.03.2007. III – Recurso especial provido
(STJ, REsp 1.063.902, 1ª T., Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 01.09.2008).

Conforme jurisprudência firmada no âmbito desta Corte, a previsão de multa cominatória ao devedor na execução imediata destina-se, de igual modo, à Fazenda Pública. Precedentes
(STJ, REsp 747.371/DF, 5ª T., Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 26.04.2010).

1. Em se tratando de obrigação de fazer, o E. STJ consolidou entendimento no sentido de ser possível a cominação de astreintes contra o Poder Público
(TRF4, AI 0023478-39.2010.404.0000/RS, 3ª T., Rel. Des. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJe 20.08.2010).

FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. VALOR. REDUÇÃO. Em se tratando de obrigação de fazer – fornecimento de medicamentos – perfeitamente possível a imposição de multa diária à Fazenda Pública por descumprimento, ante o evidente risco de ineficácia do provimento final. O valor da multa diária deve ser suficiente para garantir o cumprimento da obrigação, não podendo, todavia, ser excessivo. O valor da multa deve ser revertido em favor do autor
(TRF4, AI 2007.04.00.010335-0/RS, 4ª T., Rel. Des. EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, DJe 02.07.2007).

Aplicabilidade de ofício da multa
Inexiste violação à iniciativa das partes no impulso oficial, uma vez que o art. 461, CPC autoriza o julgador a adotar as medidas necessárias à garantia da efetividade do julgado, no caso de imposição de obrigação de fazer
(TRF4, Agravo em AI 5007330-91.2012.404.0000, 4ª T., Rel. des. LORACI FLORES DE LIMA, DJe 27.06.2012).

Necessidade de razoabilidade e proporcionalidade na aplicação da multa
2. Muito embora a astreinte não deva ser reduzida quando o único obstáculo ao cumprimento de determinação judicial foi o descaso do devedor, sua manifesta desproporcionalidade, verificada na fixação exagerada do valor diário, impõe sua redução e adequação a valores razoáveis
(STJ, REsp 1.187.180/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, 3ª T., DJe 05.06.2013).

3. A astreinte deve, em consonância com as peculiaridades de cada caso, ser elevada o suficiente a inibir o devedor – que intenciona descumprir a obrigação – e sensibilizá-lo de que é muito mais vantajoso cumpri-la do que pagar a respectiva pena pecuniária. Por outro lado, não pode o valor da multa implicar enriquecimento injusto do devedor. Precedentes
(STJ, REsp 1.185.260/GO, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 11.11.2010).

É possível a redução das astreintes fixadas fora dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, fixada a sua limitação ao valor do bem da obrigação principal, evitando-se o enriquecimento sem causa
(STJ, REsp 947.466/PR, 4ª T., Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJe 13.10.2009).

Havendo o risco de o critério adotado pela sentença na fixação da multa induzir a valores incompatíveis com a natureza da causa e em atenção aos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, com o fim de compelir a parte a cumprir a determinação judicial, altera-se a cominação prevista na sentença para que a multa seja fixada no valor equivalente a três vezes o montante que chegar a ser indevidamente debitado da conta da autora
(TJPR, AC 1.086.543-9, 15ª CC, Rel. Des. HAMILTON MUSSI CORREA, DJ 02.10.2013).
O montante fixado a título de multa decorre do prudente arbítrio do magistrado, que por sua vez deverá observar os princípios da razoabilidade e moderação
(TJPR, AI 931.981-1, Rel. Des. JURANDYR SOUZA JUNIOR, 15 CC, DJe.10.07.2012).

Possibilidade de revisar o valor da multa mesmo após o trânsito em julgado da sentença
PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE DAR. DESCUMPRIMENTO. ASTREINTES. FAZENDA PÚBLICA. RAZOABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. É cabível a cominação de multa diária contra a Fazenda Pública, como meio coercitivo para cumprimento de obrigação de fazer ou para entrega de coisa. Precedentes. 2. Cumpre à instância ordinária, mesmo após o trânsito em julgado, alterar o valor da multa fixado na fase de conhecimento, quando este se tornar insuficiente ou excessivo. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido
(STJ, Agravo no REsp 1124949/RS, 2ª. T., Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 18.10.2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA COMINATÓRIA. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. A imposição da multa prevista no art. 461 do CPC não faz coisa julgada e, portanto, pode ser revista a qualquer tempo e grau de jurisdição. Precedentes. 2. Agravo no recurso especial não provido
(STJ, Agravo no REsp 1.320.839/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJE 30.08.2013).

Cumpre à instância ordinária, mesmo após o trânsito em julgado, alterar o valor da multa fixado na fase de conhecimento, quando este se tornar insuficiente ou excessivo
(TRF4, AI 5016195-69.2013.404.0000, 4ª T., Rel. Des. CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, DJe 23.09.2013).

Possibilidade de conversão em perdas e danos de ofício, quando impossível a concessão da tutela específica ou o resultado prático equivalente
PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER. CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. PEDIDO LÍQUIDO. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DO PEDIDO OU CAUSA DE PEDIR. 1. A eventual decisão antecipadora de tutela e a sentença proferidas com fulcro no art. 461 do CPC têm eficácia executivo-mandamental. 2. A possibilidade facultada pelo juiz à autora de transformar o pedido de restituição de coisas apreendidas em perdas e danos, com amparo no art. 461, § 1º, do CPC, visa dar instrumentalidade máxima ao processo e concretizar o princípio da economia processual, ante o grande lapso temporal desde a apreensão dos bens. 3. A formulação de pedido líquido evita maiores delongas no processo de liquidação de sentença, possibilitando que a sentença já quantifique o valor da condenação em perdas e danos. 4. Restando inequívoca a impossibilidade da tutela específica e do resultado prático correspondente, a única solução legal é a conversão em perdas e danos, independentemente de pedido da parte. Não há falar em modificação do pedido ou da causa de pedir, visto que essa alternativa está prevista na própria lei processual (TRF4, AI 2002.04.01.042287-8, 1ª T., Rel. Des. WELLINGTON MENDES DE ALMEIDA, DJ 25.05.2005).

Apreensão de dinheiro para assegurar o resultado prático equivalente
2. É cabível, inclusive contra a Fazenda Pública, a aplicação de multa diária (astreintes) como meio coercitivo para impor o cumprimento de medida anteci-

patória ou de sentença definitiva de obrigação de fazer ou entregar coisa, nos termos dos artigos 461 e 461-A do CPC. Precedentes. 3. Em se tratando da Fazenda Pública, qualquer obrigação de pagar quantia, ainda que decorrente da conversão de obrigação de fazer ou de entregar coisa, está sujeita a rito próprio (CPC, art. 730 do CPC e CF, art. 100 da CF), que não prevê, salvo excepcionalmente (v.g., desrespeito à ordem de pagamento dos precatórios judiciários), a possibilidade de execução direta por expropriação mediante sequestro de dinheiro ou de qualquer outro bem público, que são impenhoráveis. 4. Todavia, em situações de inconciliável conflito entre o direito fundamental à saúde e o regime de impenhorabilidade dos bens públicos, prevalece o primeiro sobre o segundo. Sendo urgente e impostergável a aquisição do medicamento, sob pena de grave comprometimento da saúde da demandante, não se pode ter por ilegítima, ante a omissão do agente estatal responsável, a determinação judicial do bloqueio de verbas públicas como meio de efetivação do direito prevalente (STJ, REsp 806.765/RS, 1ª T., Rel. Des. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2006, p. 39).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS – ART. 461, § 5º DO CPC – MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA – ASTREINTES – APLICABILIDADE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – BLOQUEIO DE VALORES PARA ASSEGURAR O CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL – POSSIBILIDADE. 1. Inexiste qualquer impedimento quanto a aplicação da multa diária cominatória, denominada astreintes, contra a Fazenda Pública, por descumprimento de obrigação de fazer - Inteligência do art. 461 do CPC. Precedentes. 2. A maioria dos componentes da Primeira Seção tem considerado possível a concessão de tutela específica para determinar-se o bloqueio de valores em contas públicas para garantir o custeio de tratamento médico indispensável, como meio de concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana e do direito à vida e à saúde
(STJ, REsp 861.262/RS, 2ª T., Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 26.09.2006, p. 200).

Momento em que incide da multa coercitiva
4. É cediço que a função multa diária (astreintes) é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação de fazer (fungível ou infungível) ou entregar coisa, incidindo a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância. Precedentes do STJ: Agravo no AI 1025234/SP, DJ de 11/09/2008; Agravo no AI 1040411/RS, DJ de 19/12/2008; REsp 1067211/RS, DJ de 23/10/2008; REsp 973.647/RS, DJ de 29.10.2007; REsp 689.038/RJ, DJ de 03.08.2007: REsp 719.344/PE, DJ de 05.12.2006; e REsp 869.106/RS, DJ de 30.11.2006
(STJ, REsp 1.098.028/SP, 1ª T., Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 02.03.2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES. ART. 461, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIES A QUO. INTIMAÇÃO ESPECÍFICA DO DEVEDOR. A teor do art. 461, § 4º, do CPC, nas ações que tenham por objeto o cumprimento de obrigação de fazer o juiz poderá impor multa diária ao réu, fixando prazo razoável para o cumprimento. Tratando-se de multa aplicada por força de obrigação de fazer, o dies a quo da sua incidência é o da intimação específica do

devedor para cumprimento da obrigação
(TRF4, AI 5010212-26.2012.404.0000, 4ª T., Rel. Des. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, DJe 18.10.2012).

Juiz não pode fixar termo final à multa imposta por condenação judicial
PROCESSO CIVIL – OBRIGAÇÃO DE FAZER – ASTREINTES – FIXAÇÃO DE TERMO FINAL – IMPOSSIBILIDADE. É lícito ao juiz modificar o valor e a periodicidade da astreintes (CPC, art. 461, § 6º). Não é possível, entretanto fixar-lhe termo final, porque a incidência da penalidade só termina com o cumprimento da obrigação (STJ, REsp 890.900/SP, 3ª T., Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJe 13.05.2008).

Possibilidade de revisão de ofício do valor da multa coercitiva
AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO AO MEIO AMBIENTE. MULTA. READEQUAÇÃO DO VALOR. O juiz pode, de ofício ou a pedido, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva, conforme previsão do § 6º do art. 461 do CPC, uma vez que o seu objetivo é o cumprimento do julgado e não o enriquecimento da parte autora
(TRF4, AI 0001063-91.2012.404.0000/SC, 4ª T., Rel. Des. JORGE ANTONIO MAURIQUE, DJe 13.06.2012).

1. O § 6º do art. 461 do CPC estabelece que o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva. 2. O princípio do não enriquecimento sem causa é de ordem pública, devendo o juiz coibir a prática, manifestando-se de ofício nos autos, em qualquer tempo ou grau de jurisdição. 3. O valor da multa fixada na sentença do processo de conhecimento não está protegido pela coisa julgada
(TRF4, AC 0011549-82.2010.404.9999/SC, 6ª T., Rel. Des. JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, DJe 16.05.2012).

Inviabilidade de redução retroativa da multa
- A tutela da posse submete-se, desde a edição do CPC/73, a procedimento de rito especial, com sentença que tem força executiva lato sensu e que, por isso, jamais se submeteu a procedimento de execução por processo autônomo... - O valor justo da multa é aquele capaz de dobrar a parte renitente, sujeitando-a aos termos da lei. Justamente aí reside o grande mérito da multa diária: ela se acumula até que o devedor se convença da necessidade de obedecer a ordem judicial. - A multa perdurou enquanto foi necessário; se o valor final é alto, ainda mais elevada era a resistência da recorrente a cumprir o devido. A análise sobre o excesso ou não da multa, portanto, não deve ser feita na perspectiva de quem, olhando para fatos já consolidados no tempo – agora que a prestação finalmente foi cumprida – procura razoabilidade quando, na raiz do problema, existe justamente um comportamento desarrazoado de uma das partes; ao contrário, a eventual revisão deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que a multa incidia e com o grau de resistência do devedor. Recurso especial a que se nega provimento
(STJ, REsp 1.022.033/RJ, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 18.11.2009).

Possibilidade de o valor da multa superar o valor da obrigação principal
Nada obstante a disposição contida no § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil, na qual ficou ressalvado que o juiz poderá modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva, é preciso considerar que a multa tem por escopo compelir o devedor ao adimplemento da obrigação, o qual, desde o início, fica consciente de que tanto maior será o valor da multa quanto maior for o tempo decorrido para o cumprimento da ordem judicial.
Sendo assim, se no caso concreto o valor da multa diária se tornou superior à própria obrigação, tal situação decorreu da inércia da própria Executada, que protelou indefinidamente o adequado cumprimento da ordem judicial
(TRF4, AI 5015320-02.2013.404.0000, 3ª T., Rel. Des. FERNANDO QUADROS DA SILVA, DJe 15.07.2013).

Astreintes são devidas apenas ao credor da obrigação e não podem ser divididas com o Estado
Discussão preambular ao mérito recursal voltada a definir a quem deve reverter o produto pecuniário alcançado em razão da incidência de multa diária oriunda do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC: se à parte demandante, se ao próprio Estado, desrespeitado ante a inobservância à ordem judicial, ou, ainda, se a ambos, partilhando-se, na última hipótese, o produto financeiro das astreintes. Embora o texto de lei não seja expresso sobre o tema, inexiste lacuna legal no ponto, pertencendo exclusivamente ao autor da ação o crédito decorrente da aplicação do instituto. A questão deve ser dirimida mediante investigação pertinente à real natureza jurídica da multa pecuniária, prevista no art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC, à luz de exegese integrativa e sistemática do ordenamento jurídico. Assim, desponta prima facie a impossibilidade de estabelecer titularidade Estatal, de modo total ou parcial, sobre o valor alcançado pelas astreintes, porquanto interpretação em tal sentido choca-se inevitavelmente com os princípios da legalidade em sentido estrito e da reserva legal (art. 5º, caput, da CF), segundo os quais toda e qualquer penalidade, de caráter público sancionatório, deve conter um patamar máximo, a delimitar a discricionariedade da autoridade que a imporá em detrimento do particular infrator. Quando o ordenamento processual quer destinar ao Estado o produto de uma sanção, assim o faz expressamente, estabelecendo parâmetros para sua aplicação, como bem se depreende do disposto no art. 14 do CPC. Tais exigências não se satisfazem face ao teor do atual texto do art. 461, §§ 4 e 5º do CPC, justo que as normas hoje vigentes apenas conferem a possibilidade de fixação da multa pecuniária, sem dispor taxativamente sobre tetos máximo e mínimo de sua incidência, o que ocorre exatamente para permitir ao magistrado atuar de acordo com o vulto da obrigação subjacente em discussão na demanda, e sempre a benefício do autor. Extrai-se do corpo normativo em vigor um caráter eminentemente privado da multa sob enfoque, instituto que, portanto, reclama estudo, definição e delimitação não somente a partir de sua função endoprocessual, na qual desponta um caráter assecuratório ao cumprimento das ordens judiciais, mas também, e sobretudo, sob o ângulo de sua finalidade instrumental atrelada ao próprio direito material vindicado na demanda jurisdicionalizada
(STJ, REsp 949.509/RS, 4ª T., Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 16.04.2013).

Cabimento de meios coercitivos em caso de serviços personalíssimos (artísticos)
DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ARTÍSTICOS CELEBRADO ENTRE EMISSORA DE TV E COMEDIANTE. QUEBRA DA CLÁUSULA DE EXCLUSIVIDADE. EMBARGOS DO DEVEDOR. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO PERSONALÍSSIMA. COBRANÇA DE MULTA COMINATÓRIA. CABIMENTO. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL E FINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. I – É admissível a aplicação de multa no caso de inadimplemento de obrigação personalíssima, como a de prestação de serviços artísticos, não sendo suficiente a indenização pelo descumprimento do contrato, a qual visa a reparar as despesas que o contratante teve que efetuar com a contratação de um outro profissional. II – Esta deverá incidir do momento em que restou configurado o descumprimento da obrigação até a data do término do contrato de exclusividade firmado entre as partes, o que deverá ser apurado na fase de liquidação
(STJ, REsp 482.094/RJ, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 24.04.2009).

Crime de desobediência
As sentenças mandamentais, tal como ocorre no mandado de segurança, contêm ordem para o réu, a ser atendida sob pena de ser-lhe imposta alguma medida coercitiva (multa, prisão civil) e, até mesmo, de ser caracterizado crime de desobediência.
(TRF4, AI 5012323-80.2012.404.0000, 3ª T., Rel. Des. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJe 06.08.2012).

Execução imediata e provisória do valor da multa
Cuida-se de medida cautelar incidental em recurso extraordinário, no qual se discute o cabimento de multa diária oriunda da não apresentação do original do comprovante de recolhimento do imposto de renda (DARF), quando do pagamento de indenização por dano moral... sendo provisória a execução na pendência de recurso, o levantamento do valor da dívida depositada judicialmente exige caução idônea do credor, nos termos do art. 588, I e II, do CPC
(STF, AC 1526, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 16.02.2007, p. 89).

APELAÇÃO CÍVEL – EXECUÇÃO PROVISÓRIA – ASTREINTES – JULGADA IMPROCEDENTE – APELO PELO DEFERIMENTO DA EXECUÇÃO DAS ASTREINTES FIXADAS EM DECISÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – ACOLHIMENTO – DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO FIXADA EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DAS ASTREINTES – PRECEDENTES DO STJ... "É desnecessário o trânsito em julgado da sentença para que seja executada a multa por descumprimento fixada em antecipação de tutela" (Agravo no AREsp 50.816/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/8/2012, DJe 22/8/2012)
(TJPR, AC 1.036.016-2, 3ª CC, Rel. Des. THEMIS FURQUIM CORTES, DJ 17.09.2013).

Inexigibilidade da multa, quando a decisão que a cominava é cassada ou reformada

PROCESSUAL CIVIL. ASTREINTES. FIXAÇÃO EM SEDE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. É desnecessário o trânsito em julgado da sentença para que seja executada a multa por descumprimento fixada em antecipação de tutela. 2. A fixação de multa diária em sede de antecipação de tutela por decorrência de descumprimento de obrigação de fazer é título executivo hábil para a execução provisória. 3. Havendo, na sentença, posterior alteração da decisão que promoveu a antecipação de tutela e, por conseguinte, conferiu aplicação às astreintes, ficará sem efeito o crédito derivado da fixação da multa diária, perdendo o objeto a execução provisória daí advinda. 4. Agravo regimental desprovido
(STJ, Agravo no REsp 1.094.296-RS, 4ª T., Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 11.03.2011).

Descabimento de embargos à execução de sentença conforme os arts. 461 e 461-A
2. Com o advento da Lei 10.444, de 07.05.2002, foi incluído, no Código de Processo Civil, o art. 461-A, trazendo a hipótese de tutela específica para as obrigações de entrega de coisa certa decorrentes de título judicial, independente do ajuizamento de processo executivo. 3. Recaindo a tutela específica sobre obrigação constante de título judicial, não há falar em possibilidade de ajuizamento de embargos à execução, mediante depósito da coisa
(STJ, REsp 595.950/MG, 4ª T., Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 13.12.2004, p. 371).

Art. 461-A. Na ação que tenha por objeto a entrega de coisa, o juiz, ao conceder a tutela específica, fixará o prazo para o cumprimento da obrigação. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)
§ 1º Tratando-se de entrega de coisa determinada pelo gênero e quantidade, o credor a individualizará na petição inicial, se lhe couber a escolha; cabendo ao devedor escolher, este a entregará individualizada, no prazo fixado pelo juiz. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)
§ 2º Não cumprida a obrigação no prazo estabelecido, expedir-se-á em favor do credor mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)
§ 3º Aplica-se à ação prevista neste artigo o disposto nos §§ 1o a 6o do art. 461. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002)

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Alcance da regra

A tutela prevista nesse conjunto de disposições aplica-se à generalidade dos deveres de entrega de coisa: obrigacionais ou reais; coisa fungível ou infungível; bens móveis ou imóveis...

II. Aplicação subsidiária às vias típicas de tutela de coisa

Essas regras aplicam-se subsidiariamente às ações típicas para entrega de coisa (despejo, reintegração de posse, ação de depósito, busca e apreensão etc.).

III. Incidência subsidiária das regras do art. 461

Aplica-se subsidiariamente à tutela para entrega de coisa o sistema do art. 461 (multa diária, medidas atípicas, eficácia mandamental e executiva da sentença). Mas há limites, abaixo destacados.

IV. Sentença executiva

A própria sentença de procedência determina a adoção de medidas sub-rogatórias, destinadas à busca e apreensão ou desapossamento do bem e sua entrega ao autor. Isso independe de requerimento do autor, e não há a instauração de novo processo com nova citação do réu (arts. 461-A, caput e § 2º, e 621).

V. Não cabimento de embargos de executado (nem para retenção por benfeitorias)

Não cabem embargos de executado (que é restrito ao processo executivo do Livro II do CPC) nem impugnação ao cumprimento de sentença (que é restrita ao cumprimento de sentenças que condenam ao pagamento de quantia). Em consequência, não caberão embargos de retenção por benfeitorias, que é espécie de embargos de executado. O réu terá o ônus de formular na contestação a defesa atinente à indenização por benfeitorias por ele feitas e ao eventual direito de retenção enquanto elas não forem indenizadas. A sentença da fase de conhecimento resolverá desde logo essa questão, caso posta.

VI. Cabimento de embargos de terceiro

Os embargos de terceiro não constituem processo incidental à execução do Livro II do CPC. Eles são ação especial cabível contra atos judiciais de constrição possessória praticados em qualquer tipo de processo. Portanto, os embargos de terceiro podem ser empregados contra constrições de bens realizadas pelo juiz na ação que segue as regras do art. 461-A.

VII. Sentença mandamental

A sentença também tem eficácia mandamental. Dela é extraível uma ordem de entrega do bem – que se pode fazer acompanhar de multa ou outras medidas

coercitivas, nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 461 (aplicáveis por força do § 3º do art. 461-A).

VIII. Limite ao emprego concreto da ordem acompanhada de meios de coerção

No entanto, quando for simples e fácil a direta busca e apreensão do bem, independentemente de participação do réu, será desproporcional (excessivo e, ao mesmo tempo, pouco eficaz) o emprego concreto das medidas coercitivas e da eficácia mandamental (que, de todo modo, estará latente na sentença). A eficácia mandamental e os meios de coerção devem ser empregados: (a) quando é necessária a colaboração do réu (a.1) para indicar onde o bem está, (a.2) para permitir acesso ao bem ou (a.3) para auxiliar no procedimento de sua entrega; (b) nos casos de obrigações mistas, que envolvem um conjunto complexo e incindível de prestações de fazer e de entrega de bem; (c) nos casos de desocupação de bem imóvel, em que a conduta voluntária do próprio réu será muito mais eficaz e menos onerosa, inclusive ao réu, do que a remoção à força; (d) nos casos de extrema urgência, em que todas as providências possíveis precisam ser determinadas simultaneamente.

IX. Individualização da coisa determinada por gênero e quantidade: momento

Se, cabendo a individualização ao autor, ele deixa de fazê-la na inicial, preclui-lhe tal faculdade. Isso implica renúncia à escolha e sua transferência ao réu. Idêntica solução é aplicável ao caso em que o réu deixa de promover, no prazo fixado pelo juiz, a individualização que lhe cabe.

JULGADOS

Juros de mora podem ser acumulados com multa diária na execução para entrega de coisa
2. Incidência de juros de mora na obrigação para entrega de coisa. Exegese do art. 407 do Código Civil. Doutrina sobre o tema. 3. Possibilidade de cumulação de astreintes com encargos contratuais devido à natureza distinta dos dois institutos. Natureza processual das astreintes e de direito material dos encargos contratuais. Doutrina e jurisprudência. 4. Descabimento da revisão de honorários ou de astreintes em sede de recurso especial, em razão do óbice na súmula 07/STJ, que somente pode ser afastado quando exorbitante ou irrisório o valor arbitrado, o que não ocorre na espécie
(STJ, REsp 1.198.880/MT, 3ª T., Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 11.12.2012).

Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo,

modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. O art. 462 e as regras sobre estabilização da demanda

Fatos que tenham o condão de alterar a causa de pedir não podem ser trazidos ao processo pelo autor (e muito menos pelo juiz) fora dos limites dos arts. 264 e 294 – ainda que ocorridos ou que deles tenha o autor tomado conhecimento apenas depois de passados os momentos referidos naqueles dispositivos. Tais fatos deverão ser utilizados como causa de pedir de uma nova ação, que, assim, não será idêntica àquela já em curso.

II. Superveniência de fatos secundários

Não estão sujeitos aos limites dos arts. 264 e 294 os fatos ditos "secundários" de interesse do autor – que não integram a causa de pedir, tendo função meramente argumentativa ou indiciária. Trata-se de fatos que, na linha do que prescreve o art. 462, podem ser conhecidos a qualquer tempo, a pedido do autor ou de ofício, até o momento da prolação da sentença. Em grau recursal, a alegação de fatos secundários será admitida se "a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior" (art. 517), i.e., se houver justo motivo para não tê-los invocado anteriormente no processo. Ademais, a possibilidade de conhecimento de novos fatos secundários depende dos limites cognitivos da fase em que o processo se encontrar (v.g., não há espaço para inovação fática no âmbito dos recursos extraordinário e especial).

III. Respeito ao contraditório e ampla defesa

Em qualquer caso, sempre que um novo fato for trazido ao processo pelo autor ou pelo próprio juiz, deverá ser assegurado o exercício dos direitos de ampla defesa e contraditório por todos os interessados.

IV. O art. 462 e os limites ao conhecimento de ofício

O juiz não pode conhecer de ofício de todo e qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito afirmado pelo autor. Essa possibilidade põe-se apenas em relação aos fatos que constituam "objeções", i.e., defesas que o juiz pode conhecer de ofício. Os fatos supervenientes que dão base a defesas não conhecíveis de ofício, para que possam ser considerados, precisarão ser oportunamente alegados pela parte interessada, ou seja, tão logo deles a parte possa ter conhecimento.

V. Desnecessidade de consentimento da parte adversária

O conhecimento dos novos fatos alegados por uma das partes independe de consentimento da outra – à qual se deve dar, entretanto, a possibilidade de exercer os seus direitos de contraditório e ampla defesa sobre cada fato trazido ao processo.

JULGADOS

Impossibilidade de alterar a causa de pedir e o pedido a qualquer tempo
A regra contida no art. 462 do CPC tem perfeito cabimento em sede das instâncias ordinárias, devendo ser aplicado o direito superveniente, no momento do julgamento da ação, independentemente de quem possa se beneficiar com a medida. O que não se admite, isso sim, é alteração do pedido ou da causa de pedir delineados na petição inicial
(STJ, Agravo no REsp 548.700/PE, 2ª T., Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 17.08.2006, p. 336).

Para a aplicação do artigo 462, do CPC, deve o fato superveniente estar relacionado à causa de pedir, uma vez que não se admite sua alteração após a citação, nos termos do artigo 264, desse mesmo diploma legal. No caso concreto, a questão da multa não fora suscitada na inicial, o que obsta o seu conhecimento, não se caracterizando como fato superveniente
(STJ, REsp 188.784/RS, 1ª T., Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ 25.02.2002, p. 208).

A aplicação do art. 462 do CPC, segundo o qual o juiz deverá levar em conta fatos novos capazes de influir no julgamento da lide, deve harmonizar-se com o disposto nos arts. 128 e 460 do diploma processual, que proíbem a prestação jurisdicional diversa da requerida pelo autor
(STJ, REsp 620.828/ES, 5ª T., Rel. Min. FELIX FISHER, DJ 18.09.2006, p. 351).

A partir da Lei 10.260/2001 (art. 5º, VI e § 4º), com vigência após ter sido proferida a sentença, a exigência de comprovação da idoneidade cadastral passou a ter base em lei. Trata-se de fato superveniente (art. 462 do CPC) que, no caso, não deve ser tomado em consideração, uma vez que produz alteração da causa de pedir e do pedido, com ofensa ao disposto nos arts. 2º, 128, 302, 303 e 460 do CPC
(TRF4, AC 2000.71.04.000460-4, 4ª T., Rel. Des. EDUARDO TONETTO PICARELLI, DJ 11.12.2002).

Necessidade de prequestionamento em relação aos fatos supervenientes, para que possam ser considerados em recurso especial
2. O Superior Tribunal de Justiça entende que os fatos supervenientes (art. 462 do CPC) que influem diretamente na demanda devem ser abordados pelo Tribunal a quo quando da oposição de aclaratórios, sob pena de malferimento ao contraditório e a ampla defesa, visto sua inviabilidade de análise em sede

extraordinária (lato sensu), em decorrência da ausência do requisito do prequestionamento
(Agravo no AREsp 275.268/AL, 2ª T., Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16.05.2013).

2. O fato novo de que trata o art. 462 do CPC, refere-se àqueles supervenientes à instrução e que devem ser levados em conta pelo magistrado quando da prolação da sentença. Por construção doutrinária e jurisprudencial, entende-se que o fato novo deve ser apreciado não apenas pelo juízo monocrático, de primeira instância, mas também pelo Tribunal respectivo, a quem cabe a cognição mais abrangente de todos os elementos do feito. Todavia, não é possível a alegação de fato novo exclusivamente em sede de recurso especial por carecer o tema do requisito indispensável de prequestionamento e importar, em última análise, em supressão de instância. Precedentes
(STJ, ED no Agravo no AREsp 115.883/RJ, 4ª T., Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 18.04.2013).

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)
I – para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;
II – por meio de embargos de declaração.

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. O sentido do termo "publicar" que consta do caput do art. 463

"Publicação", no caput do art. 463, tem o sentido de exteriorização formal da sentença – e não de veiculação da sentença no órgão oficial de imprensa, para fins de intimação das partes (conforme, v.g., o art. 236 do CPC).

II. Momento da publicação da sentença

Nesse sentido, a sentença considera-se publicada (e passa a existir): (a) nos casos em que é ela prolatada verbalmente, no momento em que é declarado oralmente o resultado do julgamento; (b) nos casos em que proferida por escrito e em autos físicos, no momento em que é ela entregue pelo juiz em cartório para ser registrada e juntada aos autos; ou (c) ou nos casos em que proferida por escrito e o processo é virtual, no momento em que disponibilizada no sistema eletrônico competente.

III. Inviabilidade de alteração da sentença já publicada mas ainda não divulgada no órgão oficial de imprensa

Portanto, e em regra, depois de publicada a sentença ou o acórdão, nos termos acima postos, não é possível sua alteração, mesmo que ela ainda não tenha sido disponibilizada no órgão oficial de imprensa para fins de intimação das partes.

IV. Erro material: configuração

"Erro material" – conceito no qual se incluem os "erros de cálculo", as "inexatidões materiais e os "lapsos materiais" – é o defeito que pode ser diretamente verificado e que inequivocamente não tem como corresponder ao conteúdo e finalidade do ato dele inquinado. O erro material é um defeito na expressão do ato, na forma como foi ele exteriorizado, podendo ser verificado e corrigido segundo critérios objetivos.

V. Correção do erro material a qualquer tempo

Por se tratar de mero defeito na expressão do ato, o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo e até mesmo de ofício, mesmo que o ato em que se verifique consista em decisão acobertada por preclusão ou mesmo por coisa julgada. O fato de um erro material passar muito tempo sem ser notado não faz com que ele deixe de ser erro material e de se submeter ao regime jurídico próprio de tal tipo de defeito.

VI. Pluralidade de vias e de sujeitos competentes para a correção do erro material

Erros materiais podem-devem ser corrigidos, de ofício ou a requerimento da parte, inclusive por órgão diverso daquele que praticou o ato. Podem ser corrigidos em grau recursal, em processo ou fase de liquidação ou de execução (mesmo que a liquidação ou execução se encontre sob a condução de órgão diverso do que sentenciou) ou em qualquer outro momento ou sede.

VII. Correção interpretativa do erro material

Por fim, observe-se que, em alguns casos, nem sequer será necessário promover a retificação formal do erro material, bastando a sua correção interpretativa. Ou seja, reconhece-se o defeito material no momento de interpretar o ato, realizando-se a sua adequada compreensão.

VIII. Correção da sentença por meio de embargos de declaração

As sentenças devem ser claras, coerentes e completas. Trata-se de imposição dos princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), da motivação (CF, art. 93, IX), do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LIV e LV). Quando a sentença contiver omissão, obscuridade ou contradição, caberá seu esclarecimento ou integração, a fim de que seja revelado seu verdadeiro conteúdo e as partes tenham, assim, condições de cumpri-la adequadamente ou exercer plenamente seu direito de recorrer. O mecanismo de que as partes podem se valer para esse fim são os embargos de declaração (art. 535), cujo

julgamento compete ao prolator da decisão embargada – que, ao acolhê-los, pode alterar a sentença. Por exemplo, ao suprir uma omissão, examinando uma questão antes não enfrentada, ele altera o resultado de seu julgamento. Esse é o efeito infringente típico dos embargos de declaração.

IX. Embargos de declaração com efeitos infringentes atípicos

Em regra, os embargos de declaração não se prestam à discussão do acerto ou validade da decisão (função atribuída aos demais recursos). Mas há casos extremos em que uma decisão é passível apenas de embargos declaratórios e padece de defeito gravíssimo que não se caracteriza, todavia, como omissão, contradição ou obscuridade. Tende-se a admitir a utilização dos embargos declaratórios em tais casos – com efeitos infringentes atípicos.

X. Outros casos em que o órgão prolator está autorizado a mudar a sentença

O art. 462 não exaure todas as situações em que ao órgão prolator será possível “alterar” a sentença ou acórdão após sua “publicação”. Há ainda casos de juízo de retratação (art. 285-A, § 1º; art. 296, caput; art. 543-B, § 3º; art. 543-C, § 7º, II...), de recursos julgados pelo próprio órgão prolator (Lei 6.830/1980, art. 34) etc.

XI. Outros atos que o juiz pode praticar após a prolação da sentença

O art. 462 estabelece limites especificamente para a alteração da sentença após a sua “publicação”. Não impede o juiz de praticar atos de outra ordem no processo, após sentenciar. O próprio CPC prevê diversas situações em que será dado ao juiz praticar atos no processo depois de proferir a sentença. Por exemplo, cabe ao juiz exercer juízo de admissibilidade da apelação, declarando, se for o caso, os efeitos em que a recebe (art. 518); a liquidação e o “cumprimento” da sentença condenatória serão, no mais das vezes, requeridos no mesmo processo, perante o mesmo juiz (rectius, o mesmo juízo) que proferiu a sentença (arts. 461, 461-A, 475-A e seguintes e 575, inciso II); o juiz deverá ordenar a inscrição, nos registros competentes, da hipoteca judiciária devidamente requerida (art. 466); etc.

JULGADOS

Impossibilidade de revisão de critérios de cálculo após a formação da coisa julgada

2. A sentença, passada em julgado, tem autoridade de coisa julgada, o que a torna imutável e indiscutível. 3. O erro material a ensejar a correção da sentença a qualquer tempo é a falha perceptível de plano, o erro aritmético, a exclusão de parcelas devidas ou a inclusão das indevidas por engano, e não os critérios de cálculo e os seus elementos que ficam acobertados pela res judicata”. 3. Agravo regimental a que se nega provimento

(STF, AI 851.363/PR, 1ª T., Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 20.04.2012).

Correção de erros materiais na sentença não ofende a coisa julgada
Acórdão. Erro material. Correção. O erro material (no caso, de datilografia, quando da publicação do acórdão) é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento da parte, sem que daí resulte a ofensa à coisa julgada. Precedentes do STJ
(STJ, REsp 12.700/SP, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ 02.12.1991, p. 17.533).

Ausência de preclusão para a correção de erros materiais
2. Conforme prescreve o art. 463, I, do CPC, não se sujeitam à preclusão as inexatidões materiais e erros de cálculo existentes em decisão jurisdicional. 3. Ocorre o fenômeno da preclusão quando a questão controvertida diz respeito aos critérios de cálculo utilizados na elaboração da conta, o que não coincide com simples inexatidões materiais ou erros de cálculo
(STJ, Agravo em Agravo no REsp 69.167/DF, 2ª T., Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTA DE ATUALIZAÇÃO. ERRO MATERIAL. DADOS DOS EXTRATOS. 1. A regra contida no caput do art. 463 do CPC excepciona inexatidões materiais decorrentes de claro equívoco cometido na elaboração do cálculo
(TRF4, AI 0010946-33.2010.404.0000, 3ª T., Rel. Des. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DE 19.05.2010).

Possibilidade de corrigir erros materiais mediante embargos de declaração
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. 1. Os embargos de declaração podem ser acolhidos para correção de erro material no acórdão embargado. 2. Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material
(STJ, ED no REsp 1.033.893/RJ, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 09.02.2011).

Reconhecimento de erro material em sede de "exceção de pré-executividade"
AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. EQUÍVOCO DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A COISA JULGADA. PROVIMENTO. É possível o reconhecimento, em sede de exceção de pré-executividade, de erro material contido no acórdão relativo ao valor dos honorários advocatícios de sucumbência, sem que isso implique em ofensa a coisa julgada
(TJPR, AI 1.027.900-0, 15ª CC, Rel. Des. JUCIMAR NOVOCHADLO, DJ 04.09.2013).

Arts. 464 e 465. (Revogado pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

Art. 466. A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos.
Parágrafo único. A sentença condenatória produz a hipoteca judiciária:
I – embora a condenação seja genérica;
II – pendente arresto de bens do devedor;
III – ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença.

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Hipoteca judiciária como efeito anexo

A hipoteca judiciária consiste em efeito anexo da sentença condenatória ao pagamento de quantia ou entrega de coisa, i.e., um efeito que a própria lei lhe "adiciona" – e que, portanto, independe de pedido da parte e (ou) de pronunciamento do juiz para se produzir. Trata-se de simples decorrência do fato de tal sentença condenatória existir.

II. Preferência estabelecida pela hipoteca judiciária

A hipoteca judiciária consiste em instrumento destinado a assegurar a efetividade de futura e eventual execução da sentença condenatória. Por meio dela, gravam-se bens da parte condenada que estejam sujeitos a hipoteca (C. Civ., art. 1.473), afetando-os de modo a que possam ser penhorados e expropriados em futura execução da sentença. A hipoteca judiciária faz surgir um direito de preferência (a partir do momento da sua inscrição nos registros competentes) ao seu beneficiário perante outros possíveis credores da parte condenada – exceto perante credores que tenham penhoras ou garantias anteriores sobre o mesmo bem. Aplicam-se, por analogia, os art. 612 do CPC e art. 1.422 do C. Civ.

III. Presunção absoluta estabelecida pela hipoteca

A inscrição da hipoteca judiciária também gera a presunção absoluta de conhecimento, por parte de quem venha a adquirir ou receber o bem gravado, da pendência de processo judicial envolvendo o devedor – com o que fica preenchido requisito indispensável para a caracterização de fraude, conforme a Súmula 375 do STJ.

IV. Beneficiários da hipoteca judiciária

Não só o autor, como indica o dispositivo, como também o réu vitorioso (v.g.,

em relação às verbas de sucumbência) e terceiros intervenientes que tenham obtido condenação em seu favor podem obter hipoteca judiciária de bens do condenado.

V. Aplicabilidade a sentenças e acórdãos

Não apenas sentenças de primeiro grau, mas também acórdãos podem valer como títulos constitutivos de hipoteca judiciária, desde que veiculem condenação em pagamento de quantia ou entrega de coisa.

VI. Aplicabilidade na pendência de recurso, com ou sem efeito suspensivo

A sentença não precisa estar transitada em julgado, para produzir hipoteca judiciária. Ademais, mesmo que possa ser executada provisoriamente, a sentença condenatória produzirá hipoteca judiciária. É o que prevê o inciso III do parágrafo único do art. 466, do qual se extrai, igualmente, que a sentença produzirá hipoteca judiciária ainda que sujeita a recurso dotado de efeito suspensivo.

VII. Definição do valor da hipoteca

Sendo genérica a condenação, caberá ao juiz, a pedido da parte, definir, no próprio processo em que proferida a sentença, o valor total dos bens que poderão ser gravados com a hipoteca judiciária. Essa definição haverá de se dar após o devido contraditório – eventualmente, com a produção de provas – e com razoabilidade, não sendo vinculante para futura etapa de liquidação. Ou seja, o fato de a sentença condenatória genérica produzir hipoteca judiciária (par. ún., inc. I) não autoriza gravar todo e qualquer bem imóvel da parte condenada.

VIII. Pendência de arresto

A pendência de arresto não impede a efetivação da hipoteca judiciária (inciso II do parágrafo único). Mas se houver bens arrestados em quantidade suficiente para cobrir o valor total da condenação, não se justificará a inscrição da hipoteca judiciária em relação a outros bens – i.e., a hipoteca judiciária deve ficar restrita ao valor da condenação que ainda não esteja garantido por arresto.

IX. Sentenças que impõem deveres de fazer ou não fazer

Sentenças impositivas de deveres de fazer ou não fazer não produzem hipoteca judiciária. No entanto, havendo conversão em perdas e danos (art. 461, § 1º) ou incidência de multa (art. 461, § 4º), cabe hipoteca judiciária.

X. Sentenças que condenam a Fazenda Pública

Também não valem como títulos constitutivos de hipoteca judiciária as sentenças condenatórias proferida contra a Fazenda Pública. Nesse caso, o impedimento decorre da própria sistemática de execução aplicável. O regime de precatórios não comporta a prática de atos de constrição de bens da Fazenda Pública (arts.

730 e 731 do CPC; art. 100 da Constituição Federal).

XI. Impossibilidade de exclusão do cabimento da hipoteca

A hipoteca judiciária provém da lei. O juiz não tem como excluí-la. Pronunciamento voltado a afastá-lo será absolutamente ineficaz.

XII. Atividade decisória do juiz

Formulado o pedido de hipoteca judiciária, o juiz, depois de constatar seu cabimento e ouvir a parte contrária, ordenará a sua inscrição em registros de bens determinados, especificados pela(s) parte(s), até o limite máximo do valor da condenação. Deverão ser observadas, na hipótese, as regras sobre impenhorabilidade (bens impenhoráveis não podem ser hipotecados), bem como considerados outros gravames já pendentes sobre bens da parte condenada (para evitar excesso de garantia). A decisão sobre os limites da inscrição da hipoteca judiciária (suficiência, sujeição do bem a hipoteca etc.) é recorrível.

XIII. Desnecessidade de periculum in mora

O juiz não poderá exigir a demonstração de periculum in mora ou coisa que o valha. Por exemplo, não será dado ao juiz indeferir o pedido sob o fundamento de que não existe risco de insolvência ou de que não há provas da precariedade da situação patrimonial do devedor. A lei dispensa a demonstração do risco, para que a inscrição possa ser realizada.

XIV. O pedido de ordem de inscrição da hipoteca judiciária quando já interposto recurso

O pedido de ordem de inscrição da hipoteca judiciária deve ser feito, a princípio, perante o órgão prolator da decisão condenatória. No entanto, se, por conta da interposição de recurso, o processo tiver sido transferido a outro órgão, a este caberá analisar o pedido, nos termos acima postos.

XV. Destino da hipoteca na hipótese de cassação ou reforma da condenação

Cassada ou reformada a decisão condenatória em grau recursal, as inscrições da hipoteca judiciária que tenham sido realizadas se desconstituirão de imediato. Se a cassação ou reforma for parcial, a hipoteca será preservada na medida da condenação mantida.

JULGADOS

O direito à hipoteca judiciária não depende de prova de insuficiência do patrimônio do devedor

I. A hipoteca judiciária, prevista no art. 466 do Código de Processo Civil, constitui efeito natural e imediato da sentença condenatória, de modo que pode ser

deferida a requerimento do credor independentemente de outros requisitos, não previstos pela lei. II. O direito do credor à hipoteca judiciária não se suprime ante a recorribilidade, com efeito suspensivo, da sentença, nem ante a aparência de suficiência patrimonial do devedor, nem, ainda, de desproporção entre o valor da dívida e o do bem sobre o qual recaia a hipoteca, apenas devendo, na execução, observar-se a devida adequação proporcional à dívida. III. Recurso Especial improvido
(STJ, REsp 1.133.147/SP, 3ª T., Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 24.11.2011).

Necessidade de contraditório prévio à ordem de inscrição de hipoteca judiciária
2. Tese de incompetência do juízo de primeiro grau para ordenar o registro de hipoteca judiciária,após a interposição de recurso de apelação. Não caracterização. Ausência de esgotamento do ofício jurisdicional do magistrado, haja vista a pendência de exame de embargos declaratórios, quando da formulação do requerimento de constituição do gravame pelo credor. 3. Mérito. Violação aos arts. 125, inciso I, e 398, do CPC plenamente configurada. Constituição de hipoteca judiciária (art. 466 do CPC), à míngua da instalação de prévio contraditório. Ausência de oitiva do devedor. Nulidade caracterizada. Necessidade de aplicação analógica do procedimento de especialização da hipoteca legal, dada a similitude de ambos os institutos. 3.1 A hipoteca judicial ou judiciária constitui modalidade sui generis de garantia outorgada, dentre outros casos, em benefício de virtual credor e em desfavor daquele que comete ato ilícito, cujo principal efeito é a instituição do direito de sequela (art. 466 do CPC), não havendo, contudo, submissão imediata de imóveis à satisfação da obrigação, mas apenas segurança de que os aludidos bens se manterão potencialmente intactos para resguardar eventual cumprimento de sentença, deflagrada quando do encerramento da fase cognitiva. 3.2 Não obstante constitua a hipoteca judiciária efeito secundário próprio da sentença (que condena o devedor à prestação em dinheiro ou coisa), instituindo-se independentemente do trânsito em julgado, afigura-se imprescindível sua especialização, como forma de individualização do bem a respaldar a obrigação e a oportunizar a intervenção do devedor nesse procedimento. 3.3 Assim, embora a lei concretamente não estabeleça um procedimento próprio para a efetivação da hipoteca judiciária, em possuindo os institutos objetivos e características semelhantes, é indelével a viabilidade de aplicação analógica dos preceitos concernentes à hipoteca legal àquela outra modalidade de garantia. 3.4 Há que se ter em perspectiva uma interpretação sistemática associada ao conteúdo do art. 620 do CPC, porquanto embora tal preceito legal assegure a menor devassa possível ao patrimônio do devedor na fase de ultimação da obrigação, de outro lado, por constituir emanação direta de princípio de envergadura constitucional (art. 1º, inciso III, da CF/88), também irradia efeitos no estágio incipiente em que surge a hipoteca judicial, ou seja, quando o crédito ainda não está definitivamente constituído, sujeito a objeções e questionamentos. 3.5 Daí a necessidade imperativa, sob pena de nulidade, de se oportunizar ao alvo da medida gravosa sua escorreita participação na eleição do bem em que incidirá o ônus, podendo impugnar a indicação feita pelo virtual credor, fornecendo base empírica para justificar a afetação de determinado imóvel em substituição a outro, seja diante da desproporção do encargo frente

ao valor do bem imóvel, ou ante a existência de outra causa a comprometer sua expressão econômica. 4. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta extensão, provido para anular a hipoteca judiciária efetuada nos presentes autos, sem prejuízo de nova constituição da garantia, observado o contraditório no respectivo procedimento
(STJ, REsp 1.120.024/SP, 4ª T., Rel. Min MARCO BUZZI, DJe 28.06.2013).

PROCESSO CIVIL. HIPOTECA JUDICIÁRIA. EXIGÊNCIA DO CONTRADITÓRIO. Não obstante seja um efeito da sentença condenatória, a hipoteca judiciária não pode ser constituída unilateralmente; o devedor deve ser ouvido previamente a respeito do pedido. Recurso especial conhecido e provido
(STJ, REsp 439.648/PR, 3ª T., Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ 04.12.2006, p. 294).

Nulidade da decisão que determina a inscrição da hipoteca judiciária de forma genérica e sem prévio contraditório
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PEDIDO DE CONSTITUIÇÃO DE HIPOTECA JUDICIÁRIA. DEFERIMENTO DA HIPOTECA DE FORMA GENÉRICA E SEM A OITIVA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E À NECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS BENS QUE GARANTIRÃO A DÍVIDA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA ANULADA. 1. Ofende o princípio do contraditório a concessão de hipoteca judiciária sem a oitiva prévia do devedor, mormente em se considerando que os bens serão gravados com ônus hipotecário, ainda sem o trânsito em julgado da decisão condenatória. 2. De igual forma, a individualização dos bens a garantirem a futura execução mostra-se indispensável ao deferimento do gravame, sendo imperiosa a correspondência do valor destes ao valor estimado da condenação, razão pela qual a integralidade do patrimônio do devedor não se sujeita à hipoteca judiciária de modo genérico
(TJPR, AC 643.072-2, 11ª CC, Rel. Des. VILMA RÉGIA RAMOS REZENDE, j. 07/07/2020).

Hipoteca judiciária como via de combate a fraudes de execução
A hipoteca judiciária consubstancia-se em efeito secundário e imediato da própria sentença condenatória para resguardar eventual futura fraude, nos termos do artigo 466, do Código de Processo Civil. O instituto tem como finalidade garantir, ao vencedor da demanda, a efetividade da execução a ser instaurada contra o perdedor. O fundamento do instituto é acautelar e assegurar plena efetividade na execução contra o devedor, ao mesmo tempo em que resguarda e previne o credor de eventuais fraudes que poderiam ser facilmente praticadas pelo devedor durante o segmento recursal, dispensando-o de provar qualquer forma de conluio ou má-fé, nem sempre fáceis de serem demonstrados em juízo
(TJPR, AI 649.077-1, 10ª CC, Rel. Des. NILTON MIZUTA, DJ 01.06.2010).

Art. 466-A. Condenado o devedor a emitir declaração de vontade, a

sentença, uma vez transitada em julgado, produzirá todos os efeitos da declaração não emitida. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Caráter constitutivo da sentença

Diversamente do que indica o dispositivo e embora se busque o cumprimento de uma prestação devida, não há condenação na hipótese. A sentença é constitutiva de uma nova situação jurídica. Se não houver cumprimento voluntário, a própria sentença, substituindo a declaração de vontade não emitida pelo réu, fará surgir, independentemente de providências práticas, a situação jurídica que o autor esperava ver constituída com o adimplemento da obrigação assumida pelo réu.

II. Exemplos

Entre outros, podem ser citados como exemplos de tutela substitutiva de declaração de vontade: a ação destinada à obtenção do contrato definitivo de compra e venda, fundada no compromisso de compra e venda (adjudicação compulsória etc.); ação destinada à instauração da arbitragem fundada em cláusula compromissória vazia (Lei 9.307/1996, art. 7º); ação destinada a obter o cumprimento de acordo de acionistas, no que tange à emissão de votos e outras manifestações de vontade no âmbito societário etc.

III. Momento em que a sentença produz seus efeitos

O art. 466-A estabelece que a sentença produz os efeitos da declaração não emitida a partir do trânsito em julgado. Trata-se de decorrência do fato de se tratar de sentença de natureza constitutiva. A produção imediata dos efeitos da sentença constitutiva poderia gerar situações irreversíveis, enquanto ainda pendentes de julgamento recursos contra ela interpostos – risco que, no caso das sentenças condenatórias executadas provisoriamente, é neutralizado por lei através de mecanismos próprios (art. 475-O).

IV. A regra excepcional do art. 7º da Lei de Arbitragem

A sentença substitutiva de compromisso arbitral, que julga procedente a ação do art. 7º da Lei 9.307/1996, produz efeitos de imediato. Não se submete a apelação com efeito suspensivo (art. 520, VI) – e a eficácia constitutiva autorizadora da instauração de arbitragem opera desde logo.

V. Possibilidade de concessão de medidas urgentes

Não existe impedimento absoluto a que sejam concedidas medidas urgentes, conservativas ou antecipatórias, destinadas a assegurar a efetividade de sentenças constitutivas ou declaratórias. Assim, a regra do art. 466-A não afasta a incidência dos arts. 273 e 798 do CPC. Em determinados casos será viável, por exemplo, sem riscos de gerar situações irreversíveis, antecipar específicos efeitos da tutela constitutiva – antes ou depois da prolação da sentença.

VI. Descabimento de execução da sentença constitutiva

Uma vez que a sentença de que trata o art. 466-A tem natureza constitutiva, não terá cabimento executá-la – ressalvada, evidentemente, a possibilidade de executar capítulos condenatórios nela embutidos (v.g., relativos a verbas de sucumbência ou a outros pedidos principais cumulados). Assim, não terá cabimento, v.g., aplicar multa coercitiva nem impor qualquer outro tipo de medida para o fim de assegurar a realização prática da sentença. Isso ficou mais claro com a Lei 11.232/2005, que transferiu as regras em exame (ora arts. 466-A a 466-C) do Livro II, sobre processo de execução, para o capítulo do Livro I que trata dos efeitos da sentença.

JULGADOS

Descabimento de liquidação da sentença substitutiva da vontade do devedor
A sentença de que trata os arts. 466-A e 466-B do CPC não pode constituir objeto de liquidação destinada à delimitação do objeto do contrato definitivo, pois deve conter, no momento de sua prolação, todos os elementos do título definitivo, de maneira a possibilitar o competente registro do imóvel
(STJ, REsp 1.033.893/RJ, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 31.08.2010).

Art. 466-B. Se aquele que se comprometeu a concluir um contrato não cumprir a obrigação, a outra parte, sendo isso possível e não excluído pelo título, poderá obter uma sentença que produza o mesmo efeito do contrato a ser firmado. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Especialização da regra do art. 466-A

O art. 466-B (antes da Lei 11.232/2005, art. 639) é basicamente uma especialização do art. 466-A. Prevê situação específica de sentença substitutiva da vontade do devedor, em que o pronunciamento judicial faz as vezes do ato de vontade omitido necessário para celebração de um contrato definitivo. Trata-se de fazer valer a obrigação de emissão de manifestação de vontade prevista em

um contrato preliminar ou pré-contrato (C. Civ., arts. 463 e 464). A hipótese mais comum na prática consiste no contrato preliminar (ou compromisso ou promessa) de compra e venda.

II. Possibilidade de exclusão da tutela específica

Desde que as partes não tenham excluído expressamente essa possibilidade no contrato preliminar nem haja impedimento de ordem material ou prática, a recusa de uma das partes em firmar o contrato autorizará a outra a pedir a substituição da declaração de vontade da parte renitente por sentença judicial. O contrato pode, por exemplo, prever que, em caso de arrependimento de uma das partes, cabe-lhe apenas indenizar a outra (cláusula de arrependimento, de que trata o art. 463 do C. Civ.). Nesse caso, diante do descumprimento do pré-contrato, caberá apenas ação condenatória ao pagamento das perdas e danos.

III. Exclusão prática ou jurídica da tutela específica

A tutela específica substitutiva da declaração de vontade pode ser també excluída por imposições de ordem prática ou jurídica. Assim, pode já se haver tornado impossível a celebração do contrato definitivo – hipótese em que restará a via indenizatória. Ou ainda a manifestação de vontade definitiva envolveria manifestação de vontade personalíssima, insubstituível (por exemplo, promessa de casamento). Também nesse caso, a recusa na emissão da declaração de vontade definitiva resolve-se em perdas e danos.

IV. Elementos necessários no contrato preliminar

Para que o pré-contrato dê ensejo à sentença substitutiva da manifestação de vontade, é imprescindível que ele veicule todos os elementos essenciais ao contrato definitivo. Assim, o compromisso de compra e venda deve indicar claramente as partes, o preço e o bem adequadamente descrito. Não há como o órgão jurisdicional criar cláusulas e condições. Cabe-lhe apenas dar efetividade às já estabelecidas pelas partes. Caso contrário, estaria havendo ofensa à autonomia da vontade.

V. Registro público como mera condição de eficácia perante terceiros, relativamente a imóveis

Está superada a Súmula 168 do STF. O registro do compromisso na matrícula do imóvel é necessário apenas para que passe a valer perante terceiros. Na sua falta, continuará sendo possível a obtenção da sentença substitutiva em face do promitente vendedor (STJ, Súmula 239) – mas não em face de terceiros que adquiram o bem ou sobre ele constituam direitos reais limitados. É assim que se deve interpretar o paragrafo único do art. 463 do C. Civ.

VI. Desnecessidade de instrumento público

Ainda que o contrato definitivo exija instrumento público, esse é dispensável

para que o pré-contrato enseje a tutela específica aqui examinada (C. Civ., art. 462).

VIII. Possibilidade de cumulação de pedidos

Nada impede a cumulação do pedido de tutela substitutiva da declaração de vontade com pedido de condenação ou imposição de tutela específica para o cumprimento de obrigações extraíveis do contrato definitivo. Trata-se de pedidos em cumulação sucessiva, que devem observar os requisitos do art. 292.

Súmula nº 239: O direito à adjudicação compulsória não se condiciona ao registro do compromisso de compra e venda no cartório de imóveis.

Art. 466-C. Tratando-se de contrato que tenha por objeto a transferência da propriedade de coisa determinada, ou de outro direito, a ação não será acolhida se a parte que a intentou não cumprir a sua prestação, nem a oferecer, nos casos e formas legais, salvo se ainda não exigível. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. O art. 466-C no contexto das regras das sentenças substitutivas de declaração de vontade

O art. 466-C deve ser compreendido no contexto das regras que disciplinam as sentenças substitutivas de declaração de vontade – sendo pertinente, portanto, em relação a processos de conhecimento (diversamente dos arts. 582 e 615, IV, aplicáveis a execuções). O dispositivo versa sobre os casos em que se pede sentença substitutiva da declaração de vontade necessária para o estabelecimento de contrato definitivo cujo objeto consista na transferência de propriedade de coisa determinada ou de outro direito.

II. Consequência processual da incidência da norma da exceptio non adimpleti contractus

O art. 476 do CC/2002 estabelece que, nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o adimplemento da do outro. Essa inexigibilidade põe-se não apenas no campo do direito material, mas também no do direito processual. Afinal, não é possível exigir judicialmente uma prestação que nem sequer pode ser exigida extrajudicialmente. Assim, o art. 466-C prevê que, já no momento do ajuizamento da ação, o autor deve demonstrar que cumpriu a sua obrigação e que, portanto, tem direito de receber a prestação que lhe é devida.

III. Comprovação pelo autor de eventual recusa do réu

Eventualmente, o autor da ação terá tentado se desincumbir de sua obrigação, ofertando ao réu o que lhe deve. A recusa do réu em receber a prestação a que tem direito não impedirá o autor de ajuizar a ação para pleitear o recebimento do que lhe é devido. O autor deverá comprovar, com a petição inicial, que ofereceu a prestação na forma contratada ou prevista em lei – a fim de demonstrar o seu interesse de agir.

IV. A ressalva da parte final do artigo

A ressalva que consta ao final do art. 466-C presta-se a excluir da regra as situações em que um dos contratantes tem direito ao recebimento do que lhe é devido antes de oferecer a prestação que lhe compete. O art. 476 do C. Civ., segundo o qual um dos contratantes apenas pode exigir a adimplemento da obrigação do outro depois de cumprir a sua, não se aplica a todo e qualquer contrato bilateral (não se aplica, por exemplo, aos casos de venda a crédito, conforme o art. 491 do C. Civ.). Há, inclusive, situações em que, embora fosse em princípio aplicável, a regra do art. 476 não incidirá (v.g., art. 477 do C. Civ.).

V. Aplicação do artigo à generalidade dos contratos bilaterais

A rigor, o art. 466-C se aplica não apenas quando se trata de contrato que tenha por objeto a transferência de propriedade sobre coisa determinada ou “outro direito”, mas a qualquer contrato que esteja sujeito ao art. 476 do C. Civ.

VI. Extinção do processo com ou sem julgamento de mérito

A falta de demonstração pelo autor, no momento do ajuizamento, de que estão presentes os elementos essenciais para o contrato definitivo determina a necessidade de indeferimento da inicial (arts. 283 e 284 do CPC). Mas antes do indeferimento da inicial, deve-se oportunizar a sua emenda (seja por conta das regras específicas do art. 284 do CPC, seja por conta da imposição constitucional do contraditório e dos princípios da efetividade e economia processuais). Apenas se não realizada a emenda, o processo será extinto sem julgamento de mérito – e a demanda poderá ser reproposta tão logo sejam satisfeitas as condições que tornem exigível a prestação. Devidamente recebida a inicial, o réu terá oportunidade de contestar a demanda. Se, ao contestar, o réu desmentir as alegações do autor de que estão presentes os requisitos indispensáveis para o contrato definitivo, o caso será de improcedência da ação.

JULGADOS

Efeito processual da exceptio non adimpleti contractus

CIVIL E PROCESSO CIVIL. EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS. EFEITO PROCESSUAL. A exceção de contrato não cumprido constitui defesa indireta de mérito (exceção substancial); quando acolhida, implica a improcedência do pe-

dido, porque é uma das espécies de fato impeditivo do direito do autor, oponível como preliminar de mérito na contestação (CPC, art. 326). Recurso especial conhecido e provido
(STJ, REsp 673.773/RN, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Rel. para Acórdão Min. ARI PARGENDLER, DJ 23.04.2007, p. 256).

Art. 467. **Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.**

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Coisa julgada e Constituição

A coisa julgada é uma garantia constitucional (CF, art. 5º, XXXVI). Ao proibir que a lei fira a coisa julgada, a Constituição está também proibindo que o juiz, que é aplicador da lei, desrespeite a coisa julgada. Há ofensa direta à Constituição quando se desconsidera o próprio cerne da coisa julgada.

II. Coisa julgada material e coisa julgada formal

O dispositivo tem redação imprecisa: quis referir-se à sentença de mérito. A coisa julgada formal consiste na proibição de reabertura e redecisão de um processo já encerrado (ou da fase cognitiva processual já encerrada). Toda sentença, seja de mérito ou não, faz coisa julgada formal. A coisa julgada material torna imutável o comando sentencial, proibindo que mesmo em outro processo entre as mesmas partes ele seja revisto. Mas apenas as sentenças de mérito fazem coisa julgada material. A sentença extintiva do processo sem julgamento de mérito não proíbe a repropositura da ação (CPC, art. 268; STF, Súmula 304). Já a sentença de mérito, em princípio, só pode ser revista mediante ação rescisória (CPC, art. 485).

III. Trânsito em julgado

Enquanto pender ou ainda couber qualquer recurso no processo ou reexame necessário (art. 475), não há trânsito em julgado nem, consequentemente, coisa julgada.

IV. Eficácia da sentença e coisa julgada

O dispositivo também peca ao definir a coisa julgada como uma das eficácias da sentença. A coisa julgada não se confunde com os efeitos sentenciais. Ela confere imutabilidade ao comando do qual se extraem os efeitos da sentença. Portanto, é um plus em relação aos efeitos, conferindo-lhes estabilidade. A di-

stinção é importante para fins práticos, especialmente em relação aos limites subjetivos da coisa julgada (v. o art. 472).

V. Possibilidade de modificação dos efeitos da sentença pelas partes

A coisa julgada não imutabiliza os efeitos da sentença, mas apenas o comando sentencial de que eles provêm. Se a relação jurídico-material for disponível, as partes, mesmo depois do trânsito em julgado, podem desconsiderar, modificar ou extinguir os efeitos da sentença (o beneficiário da condenação pode perdoar a dívida; o réu vencedor da investigação de paternidade pode reconhecer o autor como seu filho; as partes do contrato resolvido por inadimplemento podem pactuar mantê-lo...). O que não se admite é que o Poder Judiciário emita nova sentença, entre as mesmas partes e sobre o mesmo objeto.

VI. Relativização da coisa julgada

Usa-se o termo para designar a impugnação e desconstituição da coisa julgada em hipóteses e por vias alheias àquelas autorizadas em lei (por exemplo, nos arts. 485, 475-L, § 1º, e 741, parágrafo único). Ainda que a coisa julgada seja garantia constitucional, por vezes a sentença veicula grave violação à Constituição – estabelecendo-se um conflito entre princípios constitucionais. Mas nem mesmo isso autoriza a pura e simples desconsideração da "coisa julgada inconstitucional". Será imprescindível a ponderação dos valores jurídicos concretamente envolvidos no caso concreto: o princípio que prevalecer sacrificará o outro apenas na medida estritamente necessária para a consecução das suas finalidades.

Súmula nº 304 do STF: Decisão denegatória de mandado de segurança, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria.

JULGADOS

Coisa julgada é garantia constitucional
Coisa julgada. Garantia constitucional. A garantia constitucional da coisa julgada dirigida a lei, que não poderá prejudicá-la, estende-se a coisa julgada processual, visto que "a sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas" (art. 468 do CPC). Cabe, pois, recurso extraordinário pela letra a, com fundamento em contrariedade ao art. 153, § 3º, da Constituição da República, quando se funda na alegação de que o acórdão recorrido ofendeu a coisa julgada
(STF, RE 91.825/PR, 2ª T., Rel. Min. SOARES MUÑOZ, DJ 26.09.1980, p. 7.427).

Coisa julgada: a ofensa ocorre no caso de ocorrer erro conspícuo quanto ao conteúdo e à autoridade, em tese, da coisa julgada. Se o reconhecimento da ofensa ao art. 5º, XXXV, CF, depender do exame in concreto, dos limites da coisa julgada, não se tem questão constitucional que autorizaria a admissão do recur-

so extraordinário
(STF, RE 226.887/PE, 2ª T.. Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 11.12.1998, p. 1.254).

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia ex tunc – como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 – RTJ 164/506-509 – RTJ 201/765) –, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, in abstracto, da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito
(Agravo no RE 592.912/RS, 2ª T., Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 21.11.2012).

Intangibilidade da coisa julgada
COISA JULGADA – INTANGIBILIDADE – ARTIGO 17 – ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. A cláusula temporária e extravagante do artigo 17 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Carta de 1988 não alcança situações jurídicas cobertas pela preclusão maior, ou seja, pelo manto da coisa julgada
(STF, RE 146.331/SP, 2ª T., Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 06.03.1998, p. 17).

5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária. 6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido (STF, MC na ADI 2.527/DF, Pleno, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 22.11.2007).

Mandado de Segurança. - Determinação de suspensão de pagamento de vantagem pessoal aos impetrantes que fere a coisa julgada. - Mandado de segurança deferido, para tornar sem efeito a decisão do Tribunal de Contas da União com relação aos ora impetrantes
(STF, MS 23.758/RJ, Pleno, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJ 13.06.2003, p. 10).

Coisa julgada formal e material

Processual civil. Coisa julgada. A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda). Se a Câmara julgadora do Tribunal de Justiça já decidira sobre a liquidação da sentença, em acórdão transitado em julgado, não poderia outra Câmara, no mesmo processo, voltar a apreciar a mesma questão. Processo conhecido e provido
(STF, RE 102.381, 2ª T., Rel. Min. CARLOS MADEIRA, DJ 01.08.1986, p. 12.890).

PROCESSUAL CIVIL – COISA JULGADA MATERIAL – INOCORRÊNCIA – EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO PROVIDO. Não faz coisa julgada material a decisão que acolhe preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir, extinguindo o processo sem julgamento do mérito. Nada impede que outra ação seja proposta porque a decisão extintiva somente faz coisa julgada formal, isto é, a imutabilidade da sentença dentro dos estreitos parâmetros do processo em que foi proferida
(extinto TAPR, AC 073919-7, 6ª CC, Rel. Des. BONEJOS DEMCHUK, DJ 17.03.1995).

Coisa julgada e efeitos da sentença

(i) a eficácia da sentença, por ser distinta da eficácia da coisa julgada, produz-se independentemente desta; (ii) a eficácia da sentença, desde que não confundida com a figura do trânsito em julgado, não sofre qualquer limitação subjetiva: vale perante todos; (iii) a imutabilidade dessa eficácia, ou seja, a impossibilidade de se questionar a conclusão a que se chegou na sentença, na visão clássica do processo civil, limita-se às partes do processo perante as quais a decisão foi proferida, e só ocorre com o trânsito em julgado da decisão
(STJ, REsp 1.189.679/RS, 2ª S., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 12.12.2010).

Relativização da coisa julgada

2. Deve ser relativizada a coisa julgada estabelecida em ações de investigação de paternidade em que não foi possível determinar-se a efetiva existência de vínculo genético a unir as partes, em decorrência da não realização do exame de DNA, meio de prova que pode fornecer segurança quase absoluta quanto à existência de tal vínculo. 3. Não devem ser impostos óbices de natureza processual ao exercício do direito fundamental à busca da identidade genética, como natural emanação do direito de personalidade de um ser, de forma a tornar-se igualmente efetivo o direito à igualdade entre os filhos, inclusive de qualificações, bem assim o princípio da paternidade responsável
(STF, RE 363.889/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 15.12.2011).

Investigação de paternidade. Demanda anterior julgada improcedente. Coisa julgada em sentido material. Superveniência de novo meio de prova (DNA). Pretendida "relativização" da autoridade da coisa julgada. Prevalência, no caso, do direito fundamental ao conhecimento da própria ancestralidade. A busca da identidade genética como expressão dos direitos da personalidade. Acolhimento da postulação recursal deduzida pela suposta filha. Observância, na espécie, pelo relator, do princípio da colegialidade. RE conhecido e provido. Ressalva da posição pessoal do relator (ministro Celso de Mello), minoritária, que entende

que o instituto da res judicata, de extração eminentemente constitucional, por qualificar-se como elemento inerente à própria noção conceitual de Estado democrático de direito, não pode ser degradado, em sua condição de garantia fundamental, por teses como a da "relativização" da coisa julgada. Na percepção pessoal do relator (ministro Celso de Mello), a desconsideração da autoridade da coisa julgada mostra-se apta a provocar consequências altamente lesivas à estabilidade das relações intersubjetivas, à exigência de certeza e de segurança jurídicas e à preservação do equilíbrio social. A invulnerabilidade da coisa julgada material deve ser preservada em razão de exigências de ordem político-social que impõem a preponderância do valor constitucional da segurança jurídica, que representa, em nosso ordenamento positivo, um dos subprincípios da própria ordem democrática.
(STF, RE 649.154, decisão monocrática, rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28.11.2011).

A propositura de nova ação de investigação de paternidade cumulada com pedido de alimentos não viola a coisa julgada se, por ocasião do ajuizamento da primeira investigatória – cujo pedido foi julgado improcedente por insuficiência de provas –, o exame pelo método DNA não era disponível tampouco havia notoriedade a seu respeito
(STJ, REsp 826.698/MS, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.05.2008).

PROCESSO CIVIL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. REPETIÇÃO DE AÇÃO ANTERIORMENTE AJUIZADA, QUE TEVE SEU PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE POR FALTA DE PROVAS. COISA JULGADA. MITIGAÇÃO. DOUTRINA. PRECEDENTES. DIREITO DE FAMÍLIA. EVOLUÇÃO. RECURSO ACOLHIDO. Não excluída expressamente a paternidade do investigado na primitiva ação de investigação de paternidade, diante da precariedade da prova e da ausência de indícios suficientes a caracterizar tanto a paternidade como a sua negativa, e considerando que, quando do ajuizamento da primeira ação, o exame pelo DNA ainda não era disponível e nem havia notoriedade a seu respeito, admite-se o ajuizamento de ação investigatória, ainda que tenha sido aforada uma anterior com sentença julgando improcedente o pedido... A coisa julgada, em se tratando de ações de estado, como no caso de investigação de paternidade, deve ser interpretada modus in rebus. Nas palavras de respeitável e avançada doutrina, quando estudiosos hoje se aprofundam no reestudo do instituto, na busca sobretudo da realização do processo justo, "a coisa julgada existe como criação necessária à segurança prática das relações jurídicas e as dificuldades que se opõem à sua ruptura se explicam pela mesmíssima razão. Não se pode olvidar, todavia, que numa sociedade de homens livres, a Justiça tem de estar acima da segurança, porque sem Justiça não há liberdade"
(STJ, REsp 226.436/PR, 4ª T., Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 04.02.2002, p. 370).

AÇÃO DE NEGATIVA DE PATERNIDADE. EXAME PELO DNA POSTERIOR AO PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. COISA JULGADA. 1. Seria terrificante para o exercício da jurisdição que fosse abandonada a regra absoluta da coisa julgada que confere ao processo judicial força para garantir a con-

vivência social, dirimindo os conflitos existentes. Se, fora dos casos nos quais a própria lei retira a força da coisa julgada, pudesse o magistrado abrir as comportas dos feitos já julgados para rever as decisões não haveria como vencer o caos social que se instalaria. A regra do art. 468 do Código de Processo Civil é libertadora. Ela assegura que o exercício da jurisdição completa-se com o ultimo julgado, que se torna inatingível, insuscetível de modificação. E a sabedoria do Código é revelada pelas amplas possibilidades recursais e, até mesmo, pela abertura da via rescisória naqueles casos precisos que estão elencados no art. 485. 2. Assim, a existência de um exame pelo DNA posterior ao feito já julgado, com decisão transitada em julgado, reconhecendo a paternidade, não tem o condão de reabrir a questão com uma declaratória para negar a paternidade, sendo certo que o julgado esta coberto pela certeza jurídica conferida pela coisa julgada. 3. Recurso especial conhecido e provido
(STJ, REsp 107.248/GO, 3ª T., Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 29.06.1998, p. 160).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLARATÓRIA. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. FATO NOVO POSTERIOR. PONDERAÇÃO PRINCIPIOLÓGICA. SEGURANÇA JURÍDICA. PROPORCIONALIDADE. FORMAS TÍPICAS. PREPONDERÂNCIA DA SEGURANÇA JURÍDICA. 1. É possível a relativização da coisa julgada desde que fique assegurado o respeito ao Princípio da Segurança Jurídica. 2. Para a relativização é necessário o esgotamento de todas as vias típicas para sanar os possíveis conflitos principiológicos do caso concreto
(TJPR, AI 938953-5, 11ª CC, Rel. Des. VILMA RÉGIA RAMOS DE REZENDE, DJe 19.02.2013).

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA – ALEGAÇÃO PELA NECESSIDADE DE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA – AFASTADO – RELATIVIZAÇÃO QUE DEVE OCORRER SOMENTE EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS – VALOR DEVIDO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO QUE FOI AMPLAMENTE ANALISADO PELO PODER JUDICIÁRIO, COM O RESPEITO DA AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO DAS PARTES – PERÍCIA QUE DEVIDAMENTE OBSERVOU A DECISÃO PROLATADA – AUTORES QUE OBTIVERAM O TÍTULO DE DOMÍNIO DAS TERRAS MEDIANTE FRAUDE À LEI – INOCORRÊNCIA (TJPR, AC 1005039-2, 3ª CC, Rel. Des. DIMAS ORTÊNCIO DE MELO, DJe 21.06.2013).

Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. A "lide" e os limites objetivos da coisa julgada

A coisa julgada vigora nos limites do pedido e da causa de pedir (art. 301, §§ 1º a 3º), que, conjugados, constituem o objeto do processo (“lide”). Modificando-se qualquer desses dois elementos em relação à ação já sentenciada, tem-se nova ação, cujo conhecimento não é obstado pela anterior coisa julgada. A causa de pedir relevante para esse fim é a remota (fática).

II. Julgamento total ou parcial da lide

Se apenas uma parte do objeto do processo receber julgamento de mérito, apenas essa parcela será objeto da coisa julgada material.

III. Força maior do que a de lei

Nem mesmo uma lei pode desconstituir a coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

IV. Questões decididas e coisa julgada

A coisa julgada atinge apenas as questões decididas em caráter principal, como dispositivo da sentença, e não aquelas resolvidas apenas incidentalmente, na fundamentação (art. 469).

Súmula nº 344 do STJ: A liquidação por forma diversa da estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada.

JULGADOS

Limites objetivos da coisa julgada
Segundo entendimento pacífico desta Corte, para que se opere a coisa julgada, deve haver tríplice identidade entre as ações, ou seja, suas partes, causa de pedir e pedido devem ser os mesmos
(STJ, REsp 332.959/PR, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 27.06.2005, p. 363).

É cediço que é o dispositivo da sentença que faz coisa julgada material, abarcando o pedido e a causa de pedir, tal qual expressos na petição inicial e adotados na fundamentação do decisum, compondo a res judicata. Esse o posicionamento do STJ, porquanto “a coisa julgada está delimitada pelo pedido e pela causa de pedir apresentados na ação de conhecimento, devendo sua execução se processar nos seus exatos limites“ – REsp 882.242/ES, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 01.06.2009. Podemos citar ainda: Agravo no AI 1.024.330/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 09.11.2009; REsp 11.315/RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 28.09.92; REsp 576.926/PE, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 30.06.2006; REsp 763.231/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 12.03.2007; REsp 795.724/SP, Rel. Min Luiz Fux, DJ 15.03.2007
(STJ, Reclamação 4.421/DF, 1ª S., Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 15.04.2011).

Para que se verifique se há coisa julgada entre a causa anteriormente decidida e a nova ação proposta, é necessário verificar se as ações são idênticas, ou seja, se são as mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir. No caso, como a causa de pedir é diversa, não há que se falar em coisa julgada
(TJPR, AC 943235-5, 9ª CC, Rel. Des. FRANCISCO LUIZ MACEDO JUNIOR, DJe 06.02.2013).

O Código de Processo Civil, no concernente à causa de pedir, adotou a teoria da substanciação, aliás tradicional em nosso direito; consoante tal sistema, ao contrário do que ocorre com a teoria da individuação, a coisa julgada tem menor extensão, de sorte a permitir a renovação do mesmo pedido, desde que baseado em outro fato que o autor aponta como constitutivo do seu invocado direito
(TJPR, AC 1487/80, 3ª CC, Rel. Des. PLÍNIO CACHUBA, DJ 13.04.1981, p. 6).

Art. 469. Não fazem coisa julgada:
I – os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;
II – a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença;
III – a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentemente no processo.

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Limitação da coisa julgada aos comandos sentenciais

A autoridade de coisa julgada recai apenas sobre a parte decisória da sentença. Ou seja, somente os comandos que acolhem ou rejeitam os pedidos fazem coisa julgada. Formalmente, eles devem constar da parte dispositiva da sentença. Mas, se por um defeito de técnica redacional, o comando de acolhimento ou rejeição estiver inserido na motivação, ele fará coisa julgada mesmo assim.

II. Fundamentação não faz coisa julgada

Os incisos II e III apenas especificam esse diretriz, já posta no inciso I. O enfrentamento de questões de fato e de direito empreendido para o fim de motivar a sentença não fica acobertado pela coisa julgada. Ainda que a sentença contenha fundamentos que seriam perfeitamente aproveitáveis para a solução de outro objeto processual (pedido e causa de pedir), não será ela vinculante o juiz que venha a julgar essa outra ação. Esse é o sentido da Súmula 239 do STF (v. abaixo).

III. Questões prejudiciais decididas incidentalmente

Questões prejudiciais são aquelas questões de direito material que, embora sem constituir propriamente o mérito da causa, são relevantes para a solução do mérito (por exemplo, relação de filiação, na ação de alimentos ou de petição de herança; validade do contrato na ação de cobrança de uma de suas parcelas). Em regra, não há coisa julgada em relação a elas precisamente porque são solucionadas na fundamentação da sentença.

IV. A relevância da motivação para a compreensão do decisum

Por vezes a exata identificação do sentido e alcance do comando – e, portanto, da coisa julgada – depende da consideração dos fundamentos da sentença (por exemplo, determinar o exato alcance de um julgamento parcial de procedência, quando o decisum está mal redigido). Mesmo nesse caso, os fundamentos não farão, em si mesmos, coisa julgada.

Súmula nº 239 do STF: Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores.

JULGADOS

Questões resolvidas na fundamentação não fazem coisa julgada
A fundamentação da sentença não faz coisa julgada, permanecendo livre para nova apreciação judicial, sempre que o objeto do processo
(STJ, REsp 1.151.982/ES, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 31.10.2012).

ADUÇÃO DE OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. NÃO ACOLHIMENTO. MATÉRIA TRATADA INCIDENTALMENTE. AUSÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE. ART. 469 DO CPC. A matéria tratada incidentalmente em outro feito, que não guarda similitude com o presente no que tange ao pedido e causa de pedir, não faz coisa julgada, nos termos do art. 469 do Código de Processo Civil
(TJPR, AC 619227-2, 11ª CC, Rel. Des. VILMA RÉGIA RAMOS DE REZENDE, DJe 04.10.2010).

Ação declaratória. Processo civil. Advogado que postula declaração judicial de que sua atuação profissional não foi negligente. Matéria abordada na fundamentação de sentença proferida no Juizado Especial. Motivo e verdade dos fatos. Coisa julgada. Inocorrência. Inteligência do art.469, I e II, do CPC. Precedentes jurisprudenciais. Sentença cassada. Recurso provido. Os motivos e a verdade dos fatos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença, não fazem coisa julgada, pois somente a parte dispositiva o faz
(TJPR, AC 621207-1, 9ª CC, Rel. Des. HÉLIO HENRIQUE LOPES FERNANDES LIMA, DJe 23.06.2010).

Comando sentencial faz coisa julgada, ainda quando impropriamente inserido na motivação
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA OMISSÃO CONSISTENTE NO FATO

DE NÃO TER CONSTADO EXPRESSAMENTE NO DISPOSITIVO DO ARESTO QUE HOUVE INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. DECISÃO CONSTANTE DA FUNDAMENTAÇÃO, O NECESSÁRIO PARA NÃO SE CONFUNDIR COM MEROS „MOTIVOS“ DO ART. 469, I, DO CPC. EXCESSO DE FORMALISMO. DESPROVIMENTO RECURSAL. Consoante entendimento jurisprudencial, „é exato dizer que a coisa julgada se restringe à parte dispositiva da sentença; a essa expressão, todavia, deve dar-se um sentido substancial e não formalista, de modo que abranja não só a parte final da sentença, como também qualquer outro ponto em que tenha o juiz eventualmente provido sobre os pedidos das partes“ (RT 623/125)
(TJPR, ED em AC 284061-7/01, 7ªCC, Rel. Des. JOSÉ MAURÍCIO PINTIO DE ALMEIDA, DJ 19.05.2006, p. 241/243).

Relevância da motivação para a compreensão do dispositivo
1. O dispositivo da sentença, comando atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada, deve ser interpretado de forma lógica, de acordo com as premissas que lhe conferem alicerce. Assim, o art. 469 do CPC, ao estabelecer as partes da sentença não abarcadas pela res judicata, pretendeu retirar a imutabilidade das questões que compõem os fundamentos jurídicos aduzidos pelo autor, enfrentados pelo réu e decididos pelo juiz. Porém, não retira os efeitos da coisa julgada das premissas essenciais à matriz lógica da decisão, mediante a qual se alcançou o comando normativo contido no dispositivo da sentença. 2. Há um eixo lógico que une a causa de pedir à fundamentação da decisão, e o pedido ao dispositivo. Evidentemente, recorre-se à inicial quando a própria sentença não traz em seu bojo os termos em que o pedido foi acolhido, ou seja, quando o dispositivo é do tipo “indireto”, simplesmente acolhendo o pedido do autor
(STJ, REsp 846.954/MG, 4ª T., Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 09.02.2012).

Art. 470. Faz, todavia, coisa julgada a resolução da questão prejudicial, se a parte o requerer (arts. 5º e 325), o juiz for competente em razão da matéria e constituir pressuposto necessário para o julgamento da lide.

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Ausência de exceção ao art. 469

O art. 470 não excetua a regra de que a motivação não faz coisa julgada. Havendo ajuizamento de ação declaratória incidental (de que tratam os arts. 5º e 325) tendo por objeto a questão prejudicial, haverá um comando sentencial sobre a questão prejudicial. Ele deixará se ser apenas examinada incidentalmente na fundamentação para ser enfrentada em caráter principal, tornando-se objeto de decisum na sentença.

II. Competência absoluta para a questão prejudicial

A exigência de que o juiz detenha competência material (i.e., competência absoluta) para julgar em caráter principal a questão prejudicial é requisito para o cabimento da ação declaratória incidental. O juiz estatal civil sempre tem o poder de resolver incidentemente (i.e., apenas na fundamentação) questões prejudiciais para as quais não teria competência de julgamento em caráter principal. Por exemplo, está apto a resolver a questão relativa à existência de um contrato de trabalho que seja prejudicial ao julgamento do mérito, embora não possa admitir uma ação declaratória incidental.

III. Pressuposto necessário para o julgamento da lide

Se a questão nem sequer for pressuposto para o julgamento do mérito, ela não se caracteriza como prejudicial. Não poderá ser objeto de ação declaratória incidental nem consequentemente ter sua resolução acobertada pela coisa julgada. Aliás, nessa hipótese, ela não precisa nem ser solucionada incidentemente, na fundamentação, dada sua irrelevância para a solução do mérito.

JULGADOS

A apreciação da questão prejudicial, decidida incidentemente no processo, não faz coisa julgada
Os limites objetivos da coisa julgada não abrangem os motivos da decisão nem questões prejudiciais, salvo, quanto a estas, a propositura de ação declaratória incidental
(STJ, REsp 182.735/SP, 2ª T., Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25.06.2001, p. 153).

A coisa julgada incide apenas sobre o dispositivo propriamente dito da sentença, não sobre os motivos ou sobre questão prejudicial, salvante quanto a esta a propositura de ação declaratória incidental
(STJ, REsp 89.792/MG, 4ª T., Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ 21.08.2000, p. 135).

A sentença que decide ação declaratória incidental faz coisa julgada

Ação declaratória incidental – Objetivo – Obter apreciação de questão prejudicial e fazer coisa julgada material – Processa-se nos próprios autos principais e decide-se numa única sentença – Indeferimento da petição inicial comporta recurso de agravo e não apelação – Não conhecimento (extinto TAPR, AC 82777-8, 1ª CC, Rel. Des. MÁRIO RAU, DJ 07.06.1996, p. 2.884).

Desnecessidade de competência absoluta para enfrentar questão prejudicial apenas na fundamentação da sentença
Agravo de instrumento – Ação ordinária de concessão de pensão por morte – Necessidade de reconhecimento da união estável para a concessão do benefício pleiteado – Alega-se a incompetência absoluta da Vara da Fazenda para processar e julgar o feito – Decisão agravada afastou a preliminar de incompetência

– Desfecho acertado – O reconhecimento da união estável, como motivação para a concessão da pensão, não invade a competência do juízo de família, já que trata-se de fundamento e não o próprio dispositivo da decisão – Os motivos da sentença, a verdade dos fatos e apreciação de questão prejudicial não fazem coisa julgada consoante preconiza o art. 469, I, II e III, do CPC – Decisão mantida – Recurso conhecido e não provido
(TJPR, AI 633806-5, 7ª CC, Rel. Des. LUIZ SÉRGIO NEIVA DE LIMA VIEIRA, DJe 07.06.2010)

Art. 471. **Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:**
I – se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;
II – nos demais casos prescritos em lei.

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Coisa julgada e preclusão

O caput não apenas reafirma a autoridade da coisa julgada e seus limites objetivos. Nele também está consagrada a norma da preclusão consumativa do poder decisório do juiz. Ver nota ao art. 473. A preclusão distingue-se da coisa julgada por não repercutir diretamente fora do processo. Em regra, o juiz perde o poder de decidir novamente, no curso do processo, a questão que já decidiu.

II. Relação jurídica continuativa

É aquela cuja hipótese de incidência concerne a fatos ou situações que perduram no tempo, de modo que suas posições jurídicas internas (direitos, deveres, ônus...) podem ser modificadas ou redimensionadas no curso da relação, conforme varie o panorama fático ou jurídico (por exemplo, direito a alimentos; relação locatícia de imóvel urbano, no que tange ao direito ao valor de aluguel compatível com o preço de mercado; relação previdenciária atinente a auxílio por incapacidade temporária etc.).

III. Falsa exceção à coisa julgada, no inc. I

A sentença de mérito que tem por objeto relação continuativa faz normalmente coisa julgada. Se houver alteração no panorama fático ou jurídico que repercuta sobre as posições jurídicas internas da relação continuativa, tem-se uma nova causa de pedir. Assim, a nova ação, que tome por base esse novo panorama, não será idêntica à anterior, não sendo alcançada pelos limites objetivos da

coisa julgada antes estabelecida. Assim, é atécnica a redação do art. 15 da Lei 5.478/1968.

IV. Aplicação do inc. I às relações sucessivas que sejam objeto de uma única ação

Pode haver relações jurídicas múltiplas e sucessivas, porém homogêneas, entre os mesmos sujeitos, que podem ser objeto de uma única ação destinada a atingir inclusive as relações futuras (por exemplo, cada incidência do tributo nos sucessivos exercícios ou nas reiteradas operações praticadas pelo contribuinte implica uma específica relação jurídica: essas reiteradas relações, inclusive as futuras, podem ser objeto de uma única ação). Sobrevindo após a coisa julgada alteração fática ou jurídica que repercuta sobre essas relações, ter-se-á igualmente nova causa de pedir, autorizadora de nova ação.

V. Modo de obtenção de nova sentença, na relação continuativa

Há casos em que o ordenamento prevê uma ação típica para a obtenção de nova sentença relativa ao novo panorama estabelecido na relação continuativa (por exemplo, revisional de alimentos – C. Civ, art. 1.699; Lei 5.478/1968, art. 13). Na falta de previsão específica, cabe a simples propositura de nova ação, segundo as regras gerais.

VI. Exceções legais à coisa julgada

São exemplos de exceção à coisa julgada, enquadráveis no inc. II, a ação rescisória (art. 485 e seguintes) e a reabertura de possibilidade de julgamento da causa após a procedência da impugnação ao cumprimento ou dos embargos à execução de sentença inconstitucional (arts. 475-L, § 1º, e 741, parágrafo único).

VII. Exceções legais à preclusão consumativa do poder de decidir

São exemplos de exceção à preclusão consumativa do poder de decidir, enquadráveis no inc. II: o juízo de retratação em apelação (CPC, arts. 285-A, § 1º, e 296), em agravo (CPC, arts. 523, § 2º, 557, § 1º) e em julgamentos dos tribunais (art. 543-B, § 3º; art. 543-C, § 7º, II); a possibilidade de correção de erros materiais (CPC, art. 463, I); a possibilidade de eliminação de omissões, contradições e obscuridades mediante embargos declaratórios (CPC, art. 463, II, e 535); o julgamento dos embargos infringentes previstos no art. 34 da Lei 6.830/1980 etc.

VIII. Questões processuais de ordem pública e preclusão dos poderes do juiz

Além disso, as questões processuais de ordem pública (pressupostos processuais, condições da ação), que o juiz pode decidir de ofício (CPC, arts. 267, § 3º, e 301, § 4º), podem ser reexaminadas, de ofício ou por provocação da parte – desde que a decisão anterior não tenha sido no sentido de extinguir o processo, hipótese em que se aplica o art. 463. Portanto, a Súmula 434 do STF (v. abaixo) não se aplica às questões de ordem pública.

Súmula nº 424 do STF: Transita em julgado o despacho saneador de que não houve recurso, excluídas as questões deixadas, explícita ou implicitamente, para a sentença.

JULGADOS

Preclusão dos poderes do juiz
PROCESSO CIVIL. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. ART. 471 DO CPC. A existência de prévia decisão sobre a matéria impede que ela seja novamente apreciada, respeitando-se o instituto jurídico da preclusão pro judicato, previsto no art. 471 do CPC, segundo o qual "nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide"
(TRF4, AI 2008.04.00.033129-5, 1ª T., Rel. Des. MARCELO DE NARDI, DE 10.02.2009).

PEDIDO DE REVISÃO DE DECISÃO QUE JÁ FOI OBJETO DE RECURSO. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. ARTIGOS 471 E 473 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO. Embora não se submetam as decisões interlocutórias ao fenômeno da coisa julgada material, ocorre frente a elas a preclusão, de que defluem consequências semelhantes às da coisa julgada formal. Mesmo quando o juiz não enfrenta o mérito, e, portanto, sua decisão não pode fazer coisa julgada material, o ato judicial não fica sujeito a ser livremente, desfeito ou ignorado por seu prolator ou por outros juízes. Há em relação a todas as decisões processuais, a chamada preclusão pro judicato, segundo a qual, com ou sem solução do mérito, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide (art. 471)
(TJPR, AC 0645261-7, 15ª CC, Rel. Des. JURANDYR SOUZA JUNIOR, DJ 19.04.2010, p. 214 a 219) (TJPR, Agravo 635.630-9/01, 18ª CC, Rel. Des. MÁRIO HELTON JORGE, DJe 12.07.2010).

IRREGULARIDADES. ANÁLISE. RECURSO PRECEDENTE. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NOVA DECISÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO PRO JUDICATO... 1. As matérias examinadas em recurso precedente estão acobertadas pela preclusão consumativa, de modo que não podem ser rediscutidas em idêntico grau de jurisdição. 2. "Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide" (artigo 471, do CPC) (TJPR, AI 1030181-0, 15ª CC, Rel. Des. LUIZ CARLOS GABARDO, DJe 01.08.2003).

Ausência de preclusão para redecidir questões de ordem pública
Por outro lado, o art. 471 do CPC estabelece a preclusão pro judicato, determinando que "nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide". Todavia, encontra-se consolidado na jurisprudência desta Corte que a preclusão imposta ao órgão jurisdicional por força do mencionado dispositivo não deve ser aplicada nas hipóteses em que a matéria objeto da decisão

for de ordem pública ou versar sobre direito indisponível, já que o próprio dispositivo, em seu inciso II, prevê o seu afastamento “nos demais casos prescritos em lei”
(STJ, REsp 1.244.469/RS, 2ª T., Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.05.2011).

PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. 1. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.020.893/PR (Rel. p/acórdão Min. João Otávio de Noronha, DJe de 7.5.2009), decidiu que a questão relativa à competência absoluta é de ordem pública e não está sujeita aos efeitos da preclusão. Assim, se o juízo for absolutamente incompetente, a nulidade é absoluta ante a falta de pressuposto processual de validade, podendo ser arguida a qualquer tempo e grau de jurisdição pelas partes. De fato, inexiste preclusão pro judicato para o reconhecimento da incompetência absoluta (CC 108.554/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 10.9.2010; REsp 1.054.847/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 2.2.2010; CC 102.531/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 6.9.2010)
(STJ, REsp 1.331.011, 2ª T., Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28.08.2012).

Diante do principio da garantia da segurança jurídica, deve-se observar que a proibição, do artigo 471 do CPC, de que o juiz não pode decidir o que já foi por ele decidido (Preclusão “Pro Judicato”), a mesma não abrange questões de ordem pública, como a ausência de citação válida.
(TJPR, AI 817.319-1, 12ª CC, Rel. Des. ANGELA MARIA MACHADO COSTA, DJe 31.07.2012).

ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AFASTADA. CONDIÇÃO DA AÇÃO. NÃO ALCANÇADA PELA PRECLUSÃO. CONCURSO PÚBLICO. CLASSIFICAÇÃO. VAGAS OFERTADAS NO EDITAL. NÃO CONFIGURA ATO VINCULADO. MERA EXPECTATIVA. OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA DO PODER PÚBLICO. 1. A preclusão pro judicato não alcança as questões de ordem pública, que a qualquer tempo e grau de jurisdição podem ser conhecidas
(extinto TAPR, ACR 259577-1, 9ª CC, Rel. Des. NILSON MIZUTA, DJ 17.09.2004, p. 146 a 158).

Relações continuativas
Tratando-se de relação jurídica continuativa, afasta-se, na hipótese, a alegação de existência de coisa julgada - art. 471, I do CPC. Violação não caracterizada
(STJ, REsp 506.440/RS, 5ª T., Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 10.05.2004, p. 330).

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC. 1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros previstos nos termos da lei nova...

(STJ, REsp 1.111.117/PR, CE, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 02.09.2010).

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova. 2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte. 3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada
(STJ, REsp 1.112.746/DF, 1ª S., Rel. Min CASTRO MEIRA, DJe 31.08.2009).

AÇÃO ACIDENTÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRELIMINARES... ALTERAÇÃO DE CRITÉRIOS DE REAJUSTES DE APOSENTADORIA. INAPLICABILIDADE AO CASO JULGADO. AFASTAMENTO DE COISA JULGADA NA RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA
(TJPR, AC 290.641-2, 16ª CC, Rel. Des. SHIROSHI YENDO, DJ 26.08.2005, p. 192 a 202).

AÇÃO REVISIONAL – PENSÃO DECORRENTE DE RESSARCIMENTO POR ATO ILÍCITO – RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA – POSSIBILIDADE DE REVISÃO – AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA – INCIDÊNCIA DO § 3º DO ART. 475-Q E DO INCISO I DO ART. 471, AMBOS DO CPC
(TJPR, AC 489892-6, 9ª CC, Rel. Des. JOSÉ AUGUSTO GOMES ANICETO, DJ 20.06.2008, p. 215 a 222).

Relações sucessivas

COISA JULGADA. LIMITES OBJETIVOS. CONTRIBUINTE DE ICMS. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. DIREITO SUBJETIVO À CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS ESCRITURAIS RECONHECIDO EM AÇÃO DECLARATÓRIA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA QUE NÃO CONFIGUROU MUDANÇA NO ESTADO DE DIREITO. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTOS DIVERSOS. RECURSO DESPROVIDO E SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO
(TJPR, AC 616144-6, 2ª CC, Rel. Des. EUGENIO ACHILLE GRANDINETTI, DJ

23.03.2010, p. 114 a 120).

Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Limite subjetivo da coisa julgada e garantias constitucionais

A coisa julgada só opera perante as partes do processo em que ela se estabeleceu. Eis uma imposição das garantias do acesso à justiça, devido processo legal, contraditório e ampla defesa (CF, art. 5º, XXXVI, LIV e LV): apenas a parte tem a possibilidade de exercer o direito de ação ou defesa em sua plenitude dentro do processo; portanto, apenas ela pode ficar vinculada ao resultado desse processo. O sujeito torna-se parte quando propõe a demanda ou é citado para o processo.

II. Efeitos da sentença podem atingir terceiros

A limitação da coisa julgada às partes não impede que os efeitos da sentença atinjam terceiros. São fenômenos distintos (vide nota ao art. 467). Os terceiros serão atingidos pelos efeitos sentenciais na proporção em que se relacionem com o objeto do litígio. Podem ter benefícios ou desvantagens, mas não ficarão impedidos de discutir em demanda própria aquele mesmo objeto processual, na medida em que detenham legitimidade e interesse para tanto.

III. Terceiros titulares direitos comuns ou de direitos ou ações concorrentes

Assim, se um dos vários legitimados para a impugnação de um ato único ou para a defesa de um direito comum obtém sucesso na ação que propôs, o resultado favorável também produz efeito em face dos demais legitimados (por exemplo, impugnação de deliberação assemblear por um dos vários sócios; Lei 12.016/2009, art. 1º, § 3º; CC/2002, arts. 260, 267, 1.314, art. 1.791, parágrafo único etc.). O efeito da improcedência (manutenção do ato impugnado; ausência de proteção jurisdicional ao direito comum) também atinge os terceiros. Mas eles não estão impedidos, pela coisa julgada, de tornar a propor a mesma ação. Já na primeira hipótese, faltar-lhes-ia interesse de agir para pedir aquilo que já foi concedido na ação do outro legitimado.

IV. Substituição processual e coisa julgada

A sentença de mérito em princípio faz coisa julgada em face do substituto processual, mas não necessariamente em face do substituído. A sua vinculação à coisa julgada depende de que o substituído tenha tido: (i) prévia oportunidade de exercer a ação e não o tenha feito; (ii) possibilidade de ciência do processo em que ocorria sua substituição, sendo-lhe permitido, caso queira, ingressar nesse processo (exemplos: CPC, art. 42, observados determinados requisitos; Lei 12.016/2009, art. 3º; Lei 6.404/1976, art. 159, §§ 3º e 4º etc.). Exemplos de casos em que o substituído não fica vinculado à coisa julgada: Lei 8.560/1992, art. 2º, §§ 4º e 5º; Lei 8.906/1994, art. 54, II.

V. Causas relativas ao estado de pessoa

A segunda parte do dispositivo tem redação defeituosa. A coisa julgada virá a atingir os supostos "terceiros" (sic) precisamente porque, tendo sido citados, eles assumiram a condição jurídica de partes. Não há exceção nenhuma nessa regra, que apenas explicita a necessariedade de litisconsórcio passivo nas ações a que se refere.

VI. Terceiros intervenientes

Serão abrangidos pela coisa julgada sempre que, mediante a intervenção, assumam a condição de parte. É o que ocorre com o terceiro na assistência litisconsorcial, denunciação da lide, oposição, chamamento ao processo e nomeação autoria. Não é o que se dá na assistência simples e na intervenção do amicus curiae. O assistente simples submete-se às consequências previstas no art. 55 do CPC, que não se identificam com a coisa julgada.

JULGADOS

Coisa julgada não atinge terceiros
A sentença faz coisa julgada entre as partes que intervieram na relação processual (CPC, art. 472), não se estendendo a terceiros estranhos ao processo, quer para beneficiá-los, quer para prejudicá-los. Res inter alios judicata tertiis nec prodest, nec nocet
(STF, Agravo no MS 23.221/DF, 2ª T., Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ 14.06.2002, p. 149).

3. A coisa julgada material produz efeitos entre as partes, não sendo apta a prejudicar a parte que deveria figurar no polo passivo da ação. Além disso, a ausência de citação ou a citação inválida configuram nulidade absoluta insanável por ausência de pressuposto de existência da relação processual
(STJ, REsp 695.879/AL, 4ª T., Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 07.10.2010).

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. EXTINÇÃO POR RECONHECIMENTO DE COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DO ÓBICE. AUSÊNCIA DE LEGITIMAÇÃO EXTRAORDINÁRIA DA PARTE QUE AGIU NA AÇÃO ANTERI-

OR... 1. Embora a pretensão da ação declaratória seja idêntica à da ação anterior de embargos à execução (nulidade da fiança por falta de consentimento dos herdeiros), não há que se cogitar do óbice da coisa julgada material (CPC, art. 267, V) porque os ora Autores não foram parte nos embargos (CPC, art. 462) e não há qualquer regra expressa que confira, para este caso, a condição de substituto processual à mãe em relação aos seus herdeiros, o que exigido por força do art. 6º do CPC (TJPR, AC 875081-2, 12ª CC, Rel. Des. IVANISE MARIA TRATZ MARTINS, DJe 25.10.2012).

Efeitos da sentença podem atingir terceiros
A sentença também produz efeitos em relação a terceiros, no entanto, a imutabilidade do provimento jurisdicional, garantida pela autoridade da coisa julgada, limita-se às partes, sendo facultado ao terceiro discussão posterior acerca da sentença eventualmente prejudicial a seu interesse jurídico. A sentença, prolatada em processo do qual o garante não participou, produz efeitos em relação a este
(STJ, REsp 612302/MA, 3ª T., Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU 11.09.2005, p. 250).

Causas relativas ao estado de pessoa
Ação declaratória de união estável promovida por ex-esposa contra os herdeiros do ex-marido, seus filhos. Transação. Reconhecimento do pedido. Sentença homologatória com extinção do processo com julgamento de mérito... Inocorrência de coisa julgada em relação a terceiro que não foi litisconsorte necessário em ação que versava sobre estado de pessoa. Art. 472 do CPC
(TJPR, AR 163035-5, 8ª CC, Rel. Des. AUGUSTO LOPES CORTES, DJ 24.02.2006).

Art. 473. **É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.**

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Preclusão

Consiste na perda de uma faculdade ou poder processual no curso do processo. Pode ser ocasionada: (a) pelo decurso do prazo, ou pela passagem da fase processual, para exercício do poder ou faculdade (preclusão temporal – art. 183); (b) pelo anterior exercício do poder ou faculdade (preclusão consumativa); (c) pela prática de ato logicamente incompatível com o exercício do poder ou faculdade (preclusão lógica – exemplo, art. art. 503, parágrafo único).

II. Preclusão das faculdades das partes e dos poderes do juiz

As faculdades das partes podem submeter-se às três modalidades de preclusão

acima referidas. Os poderes do juiz, em regra, submetem-se apenas à preclusão consumativa. A regra do art. 473 expressa, relativamente às partes, a repercussão da preclusão dos poderes do juiz prevista no art. 471.

III. Exceções à preclusão da faculdade das partes

Precisamente por isso, em todos os casos em que é dado ao juiz redecidir a questão no curso do processo, não incide a regra do art. 473. Nessas hipóteses, permite-se às partes pleitear ao juiz tal redecisão.

JULGADOS

Preclusão pro judicato

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. LICITUDE DE PROVA. QUESTÃO DEFINITIVAMENTE JULGADA. REDISCUSSÃO. INCABÍVEL. 1. Com a prolação do acórdão de fls. 162/169, que entendeu pela licitude da prova de gravação audiovisual, não poderia o juiz, em momento posterior, analisar novamente a questão para concluir pela ilicitude da referida prova. 2. Ao agir assim, o magistrado violou os arts. 471, 473 e 512 do CPC, que vedam a rediscussão de matérias já apreciadas (preclusão pro judicato) e que determinam que o julgamento proferido pelo Tribunal substituirá a sentença ou decisão recorrida. 3. Em suma, se já houve pronunciamento do Tribunal a respeito da licitude da prova, esta questão está definitivamente decidida e não poderia ser posteriormente reapreciada pelo juiz
(STJ, Agravo no REsp 1.335.371/MG, 2ª T., Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 10.10.2012).

Preclusão lógica

A preclusão é instituto que decorre da lei e existe para manutenção da segurança jurídica. A preclusão lógica decorre da incompatibilidade entre o ato praticado e outro que se queira praticar. No caso, intimada dos cálculos, a União apresentou impugnação. Elaborado o laudo complementar, concordou com ele expressamente. Daí não ser possível, após a sua concordância, querer, em sede de embargos à execução, rediscutir esses mesmos cálculos
(STJ, REsp 770.849/RS, 4ª T., Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 31.03.2011).

Preclusão consumativa

Manejados dois recursos pela mesma parte em face de uma única decisão, resta impedido, por força dos princípios da unirrecorribilidade e da preclusão consumativa, o conhecimento daquele interposto em segundo lugar
(STJ, Agravo no AI 1.301.037/PR, 3ª T., Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 02.09.2013).

Preclusão temporal

PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA – PRETENSÃO NÃO ACOLHIDA – DECISÃO INTERLOCUTÓRIA NÃO RECORRIDA NO MOMENTO OPORTUNO – IMPUGNAÇÃO EM SEDE DE RECURSO DE APELAÇÃO – IM-

POSSIBILIDADE – PRECLUSÃO TEMPORAL - INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE – APLICAÇÃO DO ARTIGO 473 DO CPC
(TJPR, AC 1010393-4, 17ª CC, Rel. Des. FABIAN SCHWEITZER, DJe 20.08.2013).

Art. 474. Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido.

AUTOR

Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Ausência de "julgamento implícito" ou de coisa julgada sobre as questões não deduzidas

A regra não consagra o "julgamento implícito" das alegações que poderiam haver sido realizadas e não o foram. Tampouco significa que haja coisa julgada relativamente a elas. Até porque, ainda que elas houvessem sido efetivamente aduzidas no processo, seu enfrentamento dar-se-ia na motivação da sentença, de modo que nem mesmo nessa hipótese a expressa solução delas faria coisa julgada.

II. Eficácia preclusiva da coisa julgada

Apenas fica vedado à parte valer-se dessas alegações, a fim de tentar obter outro provimento acerca do mesmo pedido e causa de pedir e em face do mesmo adversário. Ou seja, a regra proíbe que a parte invoque alegações que poderia oportunamente ter feito e não fez como um subterfúgio para desconsiderar a coisa julgada. A coisa julgada traz consigo o veto à apresentação tardia de argumentos que teriam sido relevantes, se oportunamente apresentados. É a eficácia preclusiva da coisa julgada.

III. Incidência nos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada

Por essas razões, tal eficácia preclusiva põe-se apenas nos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada. Assim, se for diverso o pedido ou a causa de pedir, tem-se nova ação, não atingida pela coisa julgada anterior – e, na medida em que também seja relevante para essa nova ação, a alegação ou defesa não formulada no processo anterior poderá ser então aduzida.

JULGADOS

Eficácia preclusiva da coisa julgada

A norma inscrita no art. 474 do CPC impossibilita a instauração de nova de-

manda para rediscutir a controvérsia, mesmo que com fundamento em novas alegações, pois o instituto da coisa julgada material – considerada a finalidade prática que o informa – absorve, necessariamente, "tanto as questões que foram discutidas como as que o poderiam ser" (LIEBMAN), mas não o foram. A autoridade da coisa julgada em sentido material estende-se, por isso mesmo, tanto ao que foi efetivamente arguido pelas partes quanto ao que poderia ter sido alegado, mas não o foi, desde que tais alegações e defesas se contenham no objeto do processo ("tantum judicatum quantum disputatum vel disputari debebat"). Aplicação, ao caso, do art. 474 do CPC. Doutrina. Precedentes (STF, Agravo em MS 25.453/DF, 2ª T., Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 18.06.2013).

Há de se observar o disposto no art. 473 do CPC, que se refere à eficácia preclusiva da coisa julgada, assegurando a impossibilidade de se rediscutir questões já definitivamente decididas, invocando-se mudanças no quadro fático ou jurídico da relação estabelecida entre as partes, se, à época em que a lide estava em curso, a parte poderia tê-las suscitado e não o fez
(STJ, Agravo no REsp 1.031.113 DF, 5ª T., Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 23.06.008).

Em observância à estabilidade das relações jurídicas, todas as questões que as partes poderiam suscitar no processo de conhecimento têm-se como deduzidas e decididas, com a superveniência do trânsito em julgado da sentença, o que se denomina efeito preclusivo da coisa julgada. Inteligência dos arts. 467, 468 e 474 do CPC
(STJ, Petição 2.516/DF, 3ª S., Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 20.11.2006, p. 268).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. 1. Estando presentes as mesmas partes, causa de pedir e pedido, deve ser reconhecida a existência de coisa julgada material, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC. 2. O fato de a causa de pedir ser aparentemente diversa da ação anterior não obriga este Tribunal a enfrentá-la, não havendo que se falar em aplicação do art. 515, § 3º do Código de Processo Civil. Isso porque, in casu, trata-se do que a doutrina convencionou chamar de eficácia preclusiva da coisa julgada, a qual impede que nova demanda seja proposta para rediscutir a lide, com base em novas alegações. Inteligência do art. 474 do CPC
(TRF4, AC 0024660-46.2009.404.7000, 6ª T., Rel. Des. LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, DE 20.05.2010).

COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. DEMANDAS COM PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO IDÊNTICOS. SENTENÇA ANTECEDENTE. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS ANTE A AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DAS DIFERENÇAS DA CONTRIBUIÇÃO QUE COMPETE AO PARTICIPANTE DO PLANO COMPLEMENTAR DA FUNDAÇÃO COPEL. NOVA DEMANDA QUE VISOU CORRIGIR O LAPSO. PRECLUSÃO. ART. 474 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUTIR O DEDUZIDO E SUSCITAR O DEDUTÍVEL. Tratando-se de demandas com partes, causa de pedir e pedidos idênticos, opera-se a eficácia preclusiva da coisa julgada, impedindo-se, pois, a rediscussão do tema, considerando que a primeira sentença, confirmada pelo Tribunal, é definitiva, ou seja, põe fim ao processo com a

resolução do mérito (art. 269 do CPC), tornando imutável a norma jurídica aplicada no caso concreto e que se encontra na parte dispositiva da decisão (TJPR, AC 476986-8, 6ª CC, Rel. Des. LUIZ CEZAR NICOLAU, DJ 01.12.2008, p. 207 a 212).

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

AUTOR
Eduardo Talamini e Felipe Scripes Wladeck

I. Ausência de natureza recursal: condição legal para a eficácia definitiva da sentença

Não se trata de "recurso (ou apelação) ex officio", mas condição, imposta pela lei, para que a sentença possa transitar em julgado e assumir sua eficácia definitiva e imutabilidade ("reexame necessário" ou "obrigatório" ou "de ofício" é o nome adequado). Nas hipóteses previstas nessa regra, sem que haja o reexame, não há trânsito em julgado (STF, Súmula 423) nem consequentemente coisa julgada.

II. O reexame necessário não obsta a eficácia provisória da sentença

Nos casos em que a lei não prevê efeito suspensivo para o recurso voluntário, a previsão de reexame necessário não impede que a sentença seja desde logo provisoriamente eficaz (exemplo, Lei 12.016/2009, art. 14, §§ 1º e 3º).

III. O reexame de ofício independe da natureza ou objeto da sucumbência

Observados os limites dos §§ 2º e 3º, toda e qualquer sucumbência da Fazenda submete-se ao reexame, inclusive condenação em honorários advocatícios (STJ, Súmula 325).

IV. O reexame limita-se à parte da sentença desfavorável à Fazenda: vedação à reformatio in pejus

Havendo sucumbência parcial, apenas o(s) capítulo(s) contrário(s) à Fazenda Pública é (são) objeto de reexame, desde que presentes quanto a esse(s) capítulo(s) todos os requisitos previstos na norma em exame. Por isso, no reexame, a decisão desfavorável à Fazenda não pode ser reformada para agravar a situação dessa (STJ, Súmula 45).

V. Outras hipóteses, previstas em leis esparsas

Outros casos de reexame necessário: Decreto-lei 3.365/1941, art. 28, § 1º; Lei 2.664/1955, art. 1º, § 2º; Lei 2.770/1956, art. 3º; Lei 4.717/1965, art. 19; Lei 6.739/1979, art. 3º, parágrafo único; Lei 7.853/1989, art. 4º, § 1º; Lei 8.437/1992, art. 3º; Lei Complementar 76/1993, art. 13, § 1º; Lei 12.016/2009, art. 14, § 1º.

VI. Interpretação restritiva da regra: alcance subjetivo

Trata-se de regra excepcional, que não pode ser interpretada ampliativamente. Ressalvada previsão específica em lei esparsa, o reexame não se aplica, por exemplo, a outros entes da Administração Pública (sociedades de economia mista e empresas públicas, por exemplo), além dos arrolados no dispositivo. Anteriormente, o inc. I nem incluía as autarquias – o que levou o STF a editar a Súmula 620 (v. abaixo). A Lei 10.352/2001 acrescentou as autarquias ao rol do inc. I.

VII. Ainda a interpretação restritiva: outras sentenças proferidas em execução ou embargos

Reputa-se que o inc. I estabelece regra aplicável apenas ao processo de conhecimento. No âmbito da execução e dos embargos, a única hipótese sujeita ao reexame necessário é a prevista no inc. II. Assim, a sentença que extingue a execução fiscal independentemente de embargos (por exemplo, acolhendo uma objeção à execução), não se submete ao reexame. O mesmo se passa com a sentença de improcedência dos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

VIII. Inaplicabilidade às decisões interlocutórias (inclusive de antecipação de tutela)

Apenas as sentenças submetem-se ao reexame necessário. A decisão interlocutória, mesmo quando antecipa tutela, não.

IX. Limite mínimo de valor

O limite estabelecido no § 2º deve tomar em conta o valor atualizado da condenação no momento da prolação da sentença. Se a sentença for ilíquida, impõe-se o reexame (STJ, Súmula 490).

X. Ausência de reexame em face da jurisprudência consolidada: recursos repetitivos

O § 3º exclui o reexame se houver jurisprudência do plenário ou súmula do STF ou súmula do tribunal superior competente (em regra, o STJ). Mas também fica excluído o reexame se a sentença estiver em consonância com orientação adotada pelo STF ou STJ no incidente de julgamento de recursos repetitivos (arts. 543-B e 543-C), ainda que não sumulada nem definida pelo plenário. Essa conclusão é uma decorrência necessária da diretriz de que os tribunais a quo conformem suas decisões àquelas tomadas no referido incidente.

XI. Ausência de reexame quando houver súmula administrativa ou instrução normativa de não recorrer

O art. 12 da MP 2.180-35/2001, também exclui o reexame necessária das "sentenças proferidas contra a União, suas autarquias e fundações públicas, quando a respeito da controvérsia o Advogado-Geral da União ou outro órgão administrativo competente houver editado súmula ou instrução normativa determinando a não-interposição de recurso voluntário".

XII. Observância do procedimento da apelação

No que couber, aplicar-se-á ao reexame o procedimento da apelação no tribunal – inclusive o art. 557 (STJ, Súmula 253). Mas o STJ, em orientação discutível, pacificou não caber embargos infringentes contra o acórdão majoritário de provimento do reexame (Súmula 390).

Súmula nº 275 do STF: Está sujeita a recurso ex officio sentença concessiva de reajustamento pecuniário anterior à vigência da Lei 2804, de 25/6/1956.

Súmula nº 423 do STF: Não transita em julgado a sentença por haver omitido o recurso ex officio, que se considera interposto ex lege.

Súmula nº 620 do STF: A sentença proferida contra autarquias não está sujeita a reexame necessário, salvo quando sucumbente em execução de dívida ativa.

Súmula nº 45 do STJ: No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública.

Súmula nº 253 do STJ: O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário.

Súmula nº 325 do STJ: A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado.

Súmula nº 390 do STJ: Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes.

Súmula nº 490 do STJ: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Enunciado nº 18 da Seção da 4ª Câmara Cível do TJPR: As sentenças condenatórias ilíquidas proferidas contra os Estados, Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público estão sujeitas ao reexame necessário, não incidindo, nesses casos, a exceção prevista no § 2.º do art. 475 do CPC.

Enunciado nº 32 da 7ª Câmara Cível do TJPR: Torna-se impositivo o conhecimento do reexame necessário sempre que houver condenação em desfavor da Fazenda Pública.

Enunciado nº 33 da 7ª Câmara Cível do TJPR: Em se tratando de condenação ilíquida contra a Fazenda Pública, deve-se conhecer o reexame necessário independentemente do valor dado à causa.

Enunciado nº 34 da 7ª Câmara Cível do TJPR: Inexiste reexame necessário em execução, provisória ou definitiva, ou em cumprimento de sentença, a não ser no caso de provimento de embargos do devedor em execução fiscal.

JULGADOS

Descabimento de reexame necessário em face de decisão interlocutória
Em que pesem os fundamentos supra exarados já serem suficientes a afastar a pretensão do Agravante, não é demais salientar que, ao contrário do que sustenta em suas razões recursais, o ato judicial impugnado via mandamus não era suscetível de reexame necessário, pois, como já se disse, trata de decisão de cunho interlocutório e não de sentença, únicos atos judiciais sujeitos à norma prevista no artigo 475 do Código de Processo Civil
(TJPR, Agravo em MS 621834-8/01, 4ª CC, Rel. Des. MARIA APARECIDA BLANCO DE LIMA, DJ 23.11.2009, p. 214 a 223).

Na execução de título extrajudicial inexiste procedimento de liquidação, não havendo, pois oportunidade para homologação, ou apreciação por sentença, de mero calculo destinado a apurar o montante do débito. A decisão homologatória de cálculo lançada em execução de título extrajudicial, portanto, e de vez que

não põe fim ao processo, equipara-se a simples decisão interlocutória, a ensejar o recurso de agravo de instrumento, e não o de apelação. Em se tratando de execução contra a Fazenda Pública, não enseja tal decisão o reexame necessário, exigível só frente às sentenças (CPC, art. 475)
(extinto TAPR, ACR 77161-7, 3ª CC, Rel. Des. CELSO ARAÚJO GUIMARÃES, DJ 12.04.1996).

Limite mínimo de valor
1. Mantendo-se o valor da causa abaixo do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, é aplicável à espécie a regra prevista no § 2º do art. 475 do CPC, acrescida pela Lei 10.352/01, que excepciona as hipóteses em que cabível o reexame necessário
(TRF4, AC 2006.71.99.004228-0, Rel. Des. EDUARDO TONETTO PICARELLI, DE 12.04.2010).

4. No que diz respeito ao cabimento ou não do reexame necessário, a propósito das alterações neste ponto implementadas pela Lei 10.352, de 2001, é preciso ter-se em consideração que a regra é a da aplicação dessa condição de eficácia da sentença nos casos elencados no artigo 475, incisos I e II, do Código de Processo Civil; a exceção, por seu turno, é a não aplicação da exigência de remessa necessária nas situações previstas nos §§ 2° e 3° desse artigo 475. 4.1. Para ficar no que aqui importa imediatamente, não haverá o reexame necessário (exceção) quando a condenação ou o direito controvertido não exceda a 60 salários mínimos
(CPC, art. 475, § 2º) (TJPR, ACR 1075733-6, 3ª CC, Rel. Des. RABELLO FILHO, DJe 23.09.2013).

Sentença ilíquida e reexame necessário
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. CABIMENTO. 1. É obrigatório o reexame da sentença ilíquida proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público (Código de Processo Civil, artigo 475, § 2º). 2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil
(STJ, REsp 1.101.727/PR, Corte Especial, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03.12.2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA ILÍQUIDA. REEXAME NECESSÁRIO. 1. Em relação à remessa oficial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua Corte Especial (EREsp 934.642/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 30.06.2009), prestigiou a corrente jurisprudencial que sustenta ser inaplicável a exceção contida no § 2º, primeira parte, do art. 475 do CPC aos recursos dirigidos contra sentenças (a) ilíquidas, (b) relativas a relações litigiosas sem natureza econômica, (c) declaratórias e (d) constitutivas/desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação certa ou de definir objeto litigioso de valor certo (v.g., REsp 651.929/RS). 2. Correta a determinação de remessa dos autos a esta Corte nos termos do artigo 475 do CPC (TRF4, AI 2009.04.00.042033-8,

Turma Suplementar, Rel. Des. EDUARDO TONETTO PICARELLI, DE 15.03.2010).

Alcance subjetivo das regras que preveem o reexame necessário

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA – SANEPAR – SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE FAZENDA PÚBLICA – NÃO CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO (TJPR, AC 1.088.069-6, 5ª CC, Rel. Des. ROGÉRIO RIBAS, DJe 27.09.2013).
Relator: Rogério Ribas

Não se submetem ao reexame necessário as sentenças proferidas contra as sociedades de economia mista, pois não se incluem no conceito de Fazenda Pública
(TJPR, ACR 823.588-3, 5ª CC, Rel. Des. JOSÉ MARCOS DE MOURA, DJe 03.12.2012).

Descabimento de reexame necessário em face de decisão que rejeita embargos à execução ajuizados pela Fazenda Pública

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS DA EXECUTADA. SENTENÇA QUE OS REJEITA. REMESSA EX OFFICIO. DESCABIMENTO. ALCANCE DOS ARTS. 475, II E 520, V, DO CPC. I – A sentença que rejeita ou julga improcedentes os embargos à execução opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC). Precedentes: EREsp 254.920/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Corte Especial, DJ de 02.08.2004; EREsp 234.319/SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, Corte Especial, DJ de 12.11.2001; EREsp 250.555/SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, Corte Especial, DJ de 17.09.2001. II - Agravo regimental improvido
(STJ, Agravo no REsp 1.079.310/SP, 1ª T., Rel. Min. FRANCISO FALCÃO, DJe 17.11.2008).

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. A hipótese prevista no art. 475, II, do CPC restringe-se à procedência dos embargos opostos à execução de dívida ativa. Incabível o reexame necessário em sede de execução fiscal
(TRF4, Reexame Necessário 1994.71.00.015518-6, 2ª T., Rel. Des. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DE 17.02.2010).

A interpretação do art. 475 do CPC em todas as suas hipóteses não admite reexame necessário nos embargos opostos à execução de sentença movida contra a Fazenda Pública. Tal norma é de exceção, e como tal se interpreta restritivamente sob pena de violar o necessário impulso da parte exigido pelas normas gerais com relação ao manejo de recursos voluntários tipificados na legislação processual. Assim, como o referido dispositivo, seus parágrafos e incisos não contemplam o reexame necessário em face de sentença que julga improcedentes os embargos opostos a execução de sentença movida contra as Fazendas Públicas, ou parcialmente improcedentes, pois a parte menor se compreende na maior, não há que se falar em remessa voluntária
(TJPR, ACR 819.373-3, 1ª CC, Decisão Monocrática, Rel. Des. FABIO ANDRE SANTOS MUNIZ, DJe 12.09.2011).

Descabimento de reexame necessário de sentença meramente terminativa
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. 1. O reexame necessário, previsto no artigo 475, do Código de Processo Civil, somente se aplica às sentenças de mérito (Precedentes do STJ: REsp 781.345/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 29.06.2006, DJ 26.10.2006; REsp 815360/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 04.04.2006, DJ 17.04.2006; REsp 640.651/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.10.2005, DJ 07.11.2005; REsp 688.931/PB, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 14.12.2004, DJ 25.04.2005; e Agravo no REsp 510.811/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 19.08.2004, DJ 27.09.2004).
(STJ, REsp 927.624/SP, 1ª T., Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 20.20.2008).

No caso vertente, inexiste condenação que enseje o reexame necessário da decisão, uma vez que o feito foi extinto sem resolução de mérito, não bastando a imposição dos ônus de sucumbência para que se promova o reexame. Ademais, a remessa necessária como entendimento pacífico, não possui natureza recursal, restringindo-se a condição formal para que o julgado passe a gerar efeitos (TJPR, Reexame Necessário 621.583-6, 18ª CC, Decisão Monocrática, Rel. Des. RUY MUGGIATI, DJe 20.10.2009).

Descabimento de reexame necessário contra decisão de "liquidação por mero cálculo"
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. LIQUIDAÇÃO POR MERO CÁLCULO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. 1. A liquidação de sentença por mero cálculo do contador não está sujeita ao duplo grau obrigatório, ao contrário da liquidação por artigos ou por arbitramento. 2. Recurso especial improvido
(STJ, REsp 257.569/SP, 2ª T., Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 19.12.2005, p. 296).

Vedação de reformatio in pejus em sede de reexame necessário
Contudo, para que não ocorra a reformatio in pejus, mantém-se a decisão de primeiro grau que a fixou a partir da citação, eis que não houve interposição de recurso pelo autor, não se admitindo, ainda, o agravamento da condenação imposta à Fazenda Pública, em reexame necessário (Súmula 45 do STJ)
(TJPR, ACR 1079911-6, 3ª CC, Rel. Des. THEMIS FURQUIM CORTES, DJe 27.09.2013).

Ausência de reexame em face da jurisprudência consolidada
Por outro lado, não é caso de reexame necessário, uma vez que, como se verá a seguir, a sentença se fundou em súmula do STJ para condenar o Estado do Paraná à repetição de indébito tributário (art. 475, § 3º, do CPC)
(TJPR, ACR 682.228-2, 2ª CC, Rel. Des. JOSÉLY DITTRICH RIBAS, DJe 04.11.2010).

De início, cumpre destacar que não é caso de reexame necessário, seja porque a sentença se funda em jurisprudência do Plenário do STF (art. 475, § 3º, do

CPC), seja porque, embora não haja na sentença condenação ao pagamento de valor certo, o direito controvertido com toda certeza não ultrapassa o valor de 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, do CPC)
(TJPR, ACR 804.748-7, 2ª CC, Decisão Monocrática, Rel. Des. JOSÉLY DITTRICH RIBAS, DJe 28.02.2012).

Ausência de reexame quando houver súmula administrativa ou instrução normativa de não recorrer
Não merece seguimento a presente remessa ex officio. A Advocacia-Geral da União, ao expedir a Instrução Normativa n.º 1, de 19 de julho de 2004, reconheceu administrativamente o direito dos servidores à averbação do tempo de serviço prestado em condições especiais, sob o regime celetista, junto ao Regime Jurídico Único... Tal norma autoriza o ente público a não interpor recursos em situações como a dos autos. Nestes casos, o art. 12 da MP n.º 1.894-19, previsto hoje na MP n.º 2.180-35, de 24-08-01, estabelece exceção à regra do reexame necessário das sentenças proferidas em desfavor da União... Ante isso, não deve ser conhecida a presente remessa oficial
(TRF4, Reexame Necessário 5006366-75.2011.404.7100, 3ª T., Rel. Des. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DE 19.05.2011).

7. Na forma do art. 12 da Medida Provisória n.º 2.180-25/2001, fica dispensado o reexame necessário das sentenças proferidas contra a União, autarquias e fundações públicas, nas hipóteses em que já tenha sido editada súmula ou instrução normativa da Advocacia-Geral da União. 8. Considerando-se a edição da Súmula Administrativa n.º 01, de 19 de julho de 2004, não se conhece da remessa ex officio
(TRF4, AC 2006.70.00.009066-2/PR, 3ª T., Rel. Juíza Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DJ 16.08.2007).

Descabimento de embargos infringentes em reexame necessário
Súmula nº 390: Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes.

A nova lei como visto, estreitou esta via recursal, limitando-o apenas ao caso de reforma da sentença em grau de apelação, deixando bastante claro ainda, que, se, no mero reexame necessário, o tribunal reformar a sentença, por maioria, não haverá lugar para embargos infringentes, pois o julgamento não se dará em grau de apelação. Registro ainda, que o Reexame Necessário não é recurso, mas simples remessa obrigatória que é estabelecida em benefício das pessoas jurídicas de direito público enumeradas no inc. I do art. 475 do CPC, não havendo como contemplar este procedimento de ofício nas hipóteses de cabimento dos embargos infringentes, sob pena de estar-se ampliando o horizonte recursal com situações não previstas na legislação pertinente
(TJPR, Agravo em EI 107.907-4/01, II Grupo de Câmaras Cíveis, Rel. Des. HIROSÊ ZENI, DJ 31.03.2003).

Art. 475-A. Quando a sentença não determinar o valor devido, procede-se à sua liquidação.
§ 1º Do requerimento de liquidação de sentença será a parte intimada, na pessoa de seu advogado.
§ 2º A liquidação poderá ser requerida na pendência de recurso, processando-se em autos apartados, no juízo de origem, cumprindo ao liquidante instruir o pedido com cópias das peças processuais pertinentes.
§ 3º Nos processos sob procedimento comum sumário, referidos no art. 275, inciso II, alíneas ‘d’ e ‘e’ desta Lei, é defesa a sentença ilíquida, cumprindo ao juiz, se for o caso, fixar de plano, a seu prudente critério, o valor devido.

AUTOR
Luiz Rodrigues Wambier

Os comentários aqui expostos são oriundos de estudos realizados pelo autor desde sua tese de doutorado, cuja primeira edição, intitulada “Liquidação da sentença civil: individual e coletiva”, foi publicada pela Revista dos Tribunais, em 1997

I. Natureza jurídica

A liquidação de sentença é nova ação, distinta daquela de que proveio a sentença liquidanda, não obstante movida no mesmo processo (na mesma relação jurídica processual). O objeto litigioso do processo de liquidação não se confunde com a lide em torno da qual girou o processo em que se produziu a sentença cujo quantum ou extensão se pretende discutir. A decisão que põe fim à liquidação, portanto, tem caráter de sentença, muito embora, para fins de recorribilidade, seja considerada decisão interlocutória. De fato, a ação de liquidação possui contornos que a remetem à natureza de ação de conhecimento, autônoma, porque independente tanto da ação que deu azo à sentença de mérito, quanto da ação de execução de que se valerá a parte para a realização, pelo Estado, de atos de constrição destinados a extrair resultados concretos do mandamento jurisdicional.

II. Necessidade de liquidez

A ação de liquidação possui relação direta com a excepcionalíssima possibilidade de que sejam proferidas sentenças ilíquidas, ou seja, em que não tenha sido possível ao juiz fixar o valor da condenação ou especificar o objeto da obrigação. Tem como objetivo, portanto, eliminar a generalidade presente na condenação, de forma que torne exequível a obrigação constituída pela sentença.

III. Requerimento

Inicia-se a ação de liquidação de sentença com o requerimento (isto é, com a petição) de liquidação, autorizada forma de exercício do direito constitucional de ação. É que, em razão do princípio da inércia da jurisdição, o órgão jurisdicional somente age quando há provocação, salvo exceção prevista na norma jurídica (CPC, art. 2º). No caso do art. 475-A, §1º, do CPC, o início da liquidação é expressamente condicionado ao pedido do autor.

IV. Intimação

A liquidação de sentença, ao contrário do que ocorria antes da mudança da lei processual, ocorrida em 2005, tem início não mais com o requerimento seguido de citação, mas com o pedido de liquidação seguido da intimação do réu, na pessoa de seu advogado. Em nome da busca de maior efetividade do processo, fez-se profunda alteração, no plano legislativo, no tocante à compreensão e interpretação historicamente consagradas de uma série de institutos. Note-se que, no caso específico da ação de liquidação, a intimação produz efeitos de citação, pois, embora não se possa falar em citação, porque não se está diante de uma nova relação jurídica processual, trata-se de intimação com extraordinária força, capaz de, inclusive, se não atendida, ocasionar a decretação da revelia.

V. Liquidação provisória

Conforme o art. 475-A, § 2º, do CPC, a liquidação pode ser requerida ainda que na pendência de recurso, quando terá de ser processada em autos apartados, no juízo de origem. Cuida-se de liquidação “provisória”, porque existe a possibilidade de provimento do recurso interposto contra a sentença liquidanda. Trata-se de hipótese em que, sendo possível a fragmentação do objeto da liquidação, deverão as provas que serão produzidas, assim como a decisão que julgar a liquidação, considerar, na medida do possível, as peculiaridades apontadas no recurso.

VI. Vedação de sentença ilíquida

Estabelece o art. 475-A, §3º, do CPC, que, nas ações de ressarcimento de danos causados em acidente de veículos terrestres que tramitam pelo procedimento sumário (CPC, art. 275, II, d e e), “é defesa a sentença ilíquida, cumprindo ao juiz, se for o caso, fixar de plano, a seu prudente arbítrio, o valor devido”. Deve o juiz, nesse caso, fazer uso, no curso da ação de conhecimento pelo rito sumário, dos procedimentos que seriam utilizados, depois, na ação de liquidação, se lhe fosse permitido que proferisse, em tal procedimento, sentença ilíquida. Portanto, a única forma de resolver o problema é atribuir ao juiz a incumbência de buscar elementos de prova do quantum debeatur mesmo que no curso da instrução que seria destinada, a princípio, à prova do an debeatur.

Art. 475-B. **Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento**

da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.
§ 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência.
§2º. Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362.
§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária.
§ 4º Se o credor não concordar com os cálculos feitos nos termos do § 3º deste artigo, far-se-á a execução pelo valor originariamente pretendido, mas a penhora terá por base o valor encontrado pelo contador.

AUTOR
Luiz Rodrigues Wambier

I. Apuração do valor por cálculo

A sentença é líquida quando o objeto da obrigação é determinável ou aferível mediante simples cálculos. A hipótese referida no art. 475-B do CPC não diz respeito, portanto, a hipótese que se poderia encartar dentre as técnicas de liquidação de sentença. A nosso ver, a norma jurídica em apreço poderia ter sido inserida no Capítulo X – Do cumprimento da sentença, já que diz respeito mais propriamente à fase do processo voltada à execução do que à fase destinada à liquidação.

II. Memória do cálculo

Previa o art. 604 do CPC, antes da Reforma de 1994, a liquidação por cálculos do contador, que se dava, assim como as demais espécies de liquidação, em ação autônoma. Atualmente, segundo o art. 475-B do CPC - equivalente ao revogado art. 604 - a fase de cumprimento da sentença tem início com o requerimento instruído "com a memória discriminada e atualizada do cálculo". A planilha com os dados do débito revela a liquidez da sentença exequenda, razão pela qual deverá o juiz manifestar-se de ofício. Por tais razões é que, na falta da memória discriminada, deverá o juiz determinar a emenda da petição que requerer a execução (isto é, o cumprimento) da sentença. Aplica-se, no particular, o art. 616 do CPC, por força do art. 475-R do CPC.

III. Requisição de dados

De acordo com o §1º do art. 475-B do CPC, pode o credor postular junto ao juiz a requisição de dados que se encontrem em poder do devedor ou de terceiros, sempre que tais dados forem necessários à confecção da memória discriminada do cálculo. Nesse caso, pode o juiz requisitar os dados que se encontrem em mãos do próprio devedor ou de terceiro, concedendo o prazo de 30 dias para a entrega, o que se dará mediante termo nos autos. A lei textualmente prevê que a resistência injustificada do terceiro em atender à ordem judicial será qualificada como desobediência (art. 362), assim como aquele que se negar a entregar os dados que tenha em seu poder ou deixar de fazê-lo no prazo determinado poderá ser responsabilizado pela criação de embaraço à efetividade do processo (art. 14, V e parágrafo único).

IV. Controle jurisdicional da memória de cálculo

A apresentação de memória de cálculo superficialmente confeccionada não dá cumprimento à exigência da lei. Para que se possa dar sequência à fase de cumprimento da sentença, deve o autor discriminar os critérios utilizados para a determinação ou atualização do valor da dívida, deixando claro o iter seguido para alcançar o valor pretendido. Com isso, protege-se o executado e também a inteireza do ordenamento jurídico, pois as regras constitucionais a todos se aplicam. A exatidão do cálculo que instrui o pedido de execução, portanto, é matéria de ordem pública, que pode ser conhecida pelo juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, sem que, para tanto, seja necessário o oferecimento autônomo de impugnação, após penhora.

V. Cálculo do contador

O § 3º do art. 475-B prevê que, havendo manifesta discrepância entre a sentença exequenda e a memória apresentada pelo credor, poderá o juiz, de ofício, ou a requerimento da parte, valer-se do contador do juízo, que conferirá a memória apresentada pelo credor, corrigindo-a, evitando, assim, que a penhora tenha por base valores que excedam os limites da sentença. A parte final do § 3º concede ao juiz a possibilidade de determinar ao contador do juízo a elaboração da memória discriminada do cálculo, em lugar do credor, nos casos de assistência judiciária, em situações em que presumivelmente o credor tenha necessidade de auxílio para a confecção da planilha de cálculo.

VI. Inaplicabilidade do art. 475-B à execução contra a Fazenda Pública

Nas execuções contra a Fazenda Pública, não se aplica o disposto no art. 475-B, pois tal dispositivo diz respeito à forma de execução prevista no art. 475-J do CPC, inaplicável ao regime das execuções especiais. Além disso, a hipótese do art. 475-B incide apenas nos casos em que o credor tenha condições de confeccionar a planilha de cálculo, razão pela qual não se aplica às execuções contra a Fazenda Pública, já que, em tais casos, por ocasião dos diferentes indicadores econômicos que os compõem, os cálculos, em regra, são dotados de maior complexidade.

Art. 475-C. Far-se-á a liquidação por arbitramento quando:
I – determinado pela sentença ou convencionado pelas partes;
II – o exigir a natureza do objeto da liquidação.

AUTOR
Luiz Rodrigues Wambier

I. Liquidação por arbitramento

A liquidação por arbitramento se impõe quando é necessária a atividade pericial para a quantificação do valor devido, segundo parâmetros definidos na sentença. Portanto, a liquidação por arbitramento é cabível somente nos casos em que seja forçosa a participação de perito dotado de conhecimentos técnicos indispensáveis à resolução da questão. Assim, situações que demandem conhecimentos corriqueiros, integrantes do conjunto de informações do senso comum, não devem ser submetidas ao arbitramento, mas resolvidas pelo próprio juiz, reservando-se a liquidação por arbitramento aos casos cuja resolução dependa de conhecimentos especializados. Nesse sentido, cf. TJSC, AI 785346, rel. Jorge Luiz Barbosa, j. 14.02.2012.

II. Fixação do valor pelo juiz

Nas hipóteses que não demandem conhecimento técnico, mas apenas critérios jurídicos, a definição do quantum deve ficar a cargo do juiz, sem que se exija a ação de liquidação. É o que ocorre, por exemplo, nos casos de indenização por danos morais, quando compete ao juiz, sempre que possível, fixar o valor da indenização, com base em regras de experiência, na própria sentença, não remetendo a fixação do quantum debeatur para a posterior fase de liquidação por arbitramento.

III. Adequação do procedimento

Conquanto a sentença condenatória genérica defina que a liquidação se realizará por arbitramento, pode ocorrer que, no curso da liquidação, constate-se a ausência de elementos necessários à liquidação. Nesse caso, a expressão "determinado pela sentença", contida no inciso I, do art. 495-C, do CPC, deve ser compreendida no sentido de que é o grau de indeterminação da sentença que determinará o procedimento a ser adotado. Assim, caso a prova de fato novo se mostre imperiosa à fixação do quantum debeatur, pode o juiz solucionar a questão aplicando à liquidação por arbitramento os princípios que orientam a liquidação por artigos, atribuindo utilidade à sentença condenatória genérica que, por equívoco, determinou um rito procedimental de liquidação impróprio ao caso.

Art. 475-D. Requerida a liquidação por arbitramento, o juiz nomeará

o perito e fixará o prazo para a entrega do laudo.
Parágrafo único. Apresentado o laudo, sobre o qual poderão as partes manifestar-se no prazo de dez dias, o juiz proferirá decisão ou designará, se necessário, audiência.

AUTOR
Luiz Rodrigues Wambier

I. Requerimento

A opção pelo procedimento a ser adotado no processo é feita pelo autor quando do pedido de liquidação da sentença, especialmente na hipótese em que a sentença liquidanda não designar a espécie de liquidação a ser observada. Portanto, o autor tem de definir, na petição inicial da ação de liquidação, os contornos do objeto litigioso dessa nova relação jurídica processual.

II. Nomeação do perito

Recebido o requerimento de liquidação por arbitramento, deverá o juiz, desde logo, nomear técnico cujos conhecimentos guardem relação próxima, ou direta, com o objeto da obrigação, fixando prazo para a entrega do laudo. A respeito da especialidade do perito, há interessante acórdão no STJ, de que foi relator o Min. FRANCISCO FALCÃO, entendendo que a avaliação de aeronave não deve ser realizada por engenheiro civil, dada a evidente falta de habilitação para tanto. Em seu voto, assevera o relator que, no caso concreto, “somente um engenheiro que conheça de aviões, seus equipamentos e acessórios está habilitado para proceder à avaliação daquele bem” (REsp 253072/SP, DJU 11.12.2000).

Art. 475-E. Far-se-á a liquidação por artigos, quando, para determinar o valor da condenação, houver necessidade de alegar e provar fato novo.

AUTOR
Luiz Rodrigues Wambier

I. Liquidação por artigos

De acordo com a norma do art. 475-E do CPC, a liquidação por artigos terá lugar sempre que, para se determinar o valor da condenação, seja necessária a prova de fato novo. A liquidação por artigos será adotada, portanto, quando, para se apurar o quantum debeatur, houver necessidade da prova de fato posterior à sentença, e que esteja diretamente relacionado com a determinação da

extensão da obrigação nela constituída, ou de fato que, muito embora não seja a ela superveniente, não tenha sido apreciado no bojo do anterior processo de conhecimento, conquanto vinculado à obrigação resultante da sentença.[Para HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, (Curso de Direito Processual Civil, v.2, Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 108), na liquidação por artigos "não cabe a discussão indiscriminada de quaisquer fatos arrolados ao puro arbítrio da parte. Apenas serão arrolados e articulados os fatos que tenham influência na fixação do valor da condenação ou na individuação do seu objeto".]

II. Fato novo - Conceito

Fato, ortodoxamente, é todo acontecimento do mundo real que tenha alguma relevância para o fenômeno jurídico, na medida em que dele possam derivar consequências jurídicas de qualquer espécie. No cenário da técnica processual, "novo" caracteriza qualquer fato posterior à propositura da ação ou à realização de determinado ato processual. Assim, por exemplo, o disposto no art. 397, que possibilita a juntada de documentos novos "quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos".

Art. 475-F. **Na liquidação por artigos, observar-se-á, no que couber, o procedimento comum (art. 272).**

AUTOR

Luiz Rodrigues Wambier

I. Procedimento comum

Na sistemática anterior a 2005, o art. 475-F do CPC era regulado pelo art. 609, que, por estar localizado no Livro II, estabelecia que o procedimento a ser observado na liquidação por artigos seria o do Livro I – Do processo de conhecimento. Tendo em vista que o novo art. 475-F está localizado no Livro I, a remissão é feita aos dispositivos legais pertinentes ao procedimento comum (CPC, art. 272 ss.). A determinação legal é no sentido de que se adote o procedimento comum de acordo com o rito admitido no processo em que se originou a sentença cuja obrigação se pretende liquidar. Assim, se a sentença liquidanda foi proferida em procedimento especial que se converta em rito ordinário, a liquidação seguirá o mesmo rito empregado na fase de conhecimento. De outro lado, se se tratar de procedimento a que a lei não permita conversão para o rito ordinário, empregar-se-á o ordinário ou o sumário, conforme o valor da causa, de acordo com a norma do art. 275, II, do CPC.

Art. 475-G. **É defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modi-**

ficar a sentença que a julgou.

AUTOR

Luiz Rodrigues Wambier

I. Coisa julgada

O pedido de liquidação de sentença fica restrito aos limites da condenação, assim fixados na sentença liquidanda. Afasta-se, portanto, a discussão, de qualquer espécie ou natureza, acerca do mérito da ação de conhecimento. É que, muito embora se admita razoável atividade probatória na liquidação por artigos, o respeito ao objeto da sentença liquidanda é absolutamente inarredável, sob pena de desrespeito à coisa julgada, ou até mesmo à própria sentença liquidanda, caso não tenha sucedido o trânsito em julgado. De rigor, seja qual for a espécie de liquidação adotada, a mesma limitação se aplica. A discussão na liquidação de sentença, portanto, restringe-se ao quantum debeatur relativo à responsabilidade determinada na sentença liquidanda. De igual modo, não se pode rediscutir em nova liquidação o que ficou acobertado pela coisa julgada (na verdade, coisas julgadas, no plural), havida tanto sobre a sentença que resolveu a ação de conhecimento, quanto sobre a decisão que resolveu a ação de liquidação. [Na opinião de ARAKEN DE ASSIS (Manual do processo de execução, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 354), "em relação ao veto às modificações no comando do pronunciamento, traduz ele o princípio da fidelidade ao título, atendendo-se a liquidação, em vista disso, à simples integração do elemento faltante ao cálculo do quantum debeatur".] Nesse sentido, cf. STJ, REsp 1354577/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 28.05.2013.

II. Juros e correção monetária

A vedação do art. 475-G não se estende, contudo, às hipóteses relativas aos juros de mora e à correção monetária, que podem ser discutidas no processo de liquidação, sem que tenham expressamente constado da sentença condenatória. Trata-se de dar à sentença liquidanda o máximo rendimento possível, afastando-se o excessivo nominalismo na sua interpretação. Não se trata, todavia, de defender a alteração dos critérios de correção ou do cálculo dos juros, já estabelecidos na sentença condenatória, mas tão-somente a aplicação de índices de correção ou de juros moratórios, desde que omissos na condenação. Nesse sentido, a Súmula n. 254 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omisso o pedido inicial ou a condenação".

III. Resultado igual a zero

Não obstante a farta produção de provas (ou justamente em razão disso), pode ocorrer que o valor alcançado na liquidação seja igual a zero. Nesse caso, ape-

sar da intensa atividade probatória, conclui-se que inexistiu prejuízo, ou seja, que o an debeatur, na verdade, não pode ser juridicamente qualificado como um dano. São casos em que a condenação, no momento da liquidação, não se converte em realidade, ocasião na qual a solução será a decretação da improcedência do pedido de liquidação e consequente aplicação da regra geral relativa à coisa julgada.

IV. Fato superveniente

A superveniência de fato novo, posterior à decisão da liquidação, que altere a quantia objeto de execução, não ofende a coisa julgada. É que, apesar da austera proibição do art. 475-G do CPC, deve ser considerada a ocorrência de fato superveniente, decorrente direta e imediatamente do mesmo conjunto fático que motivou a condenação ilíquida (já liquidada ou ainda liquidanda). Nesse caso, em atenção ao princípio da economia processual, é possível promover nova liquidação a partir da mesma sentença condenatória, destinada à obtenção do quantum debeatur relativo a tais fatos, que guardam nexo causal direto com aqueles em que se fundamentou a condenação.

Art. 475-H. Da decisão de liquidação caberá agravo de instrumento.

AUTOR

Luiz Rodrigues Wambier

I. Natureza da decisão que julga a liquidação

A ação de liquidação de sentença tem objeto distinto da ação condenatória que a precede, bem como da ação de execução que a sucede, na fase de cumprimento. De rigor, enquanto na ação condenatória se busca o reconhecimento da responsabilidade do réu (an debeatur), a ação de liquidação objetiva a declaração do quantum debeatur. Se a primeira ação conhecimento se destina à obtenção de sentença condenatória, a ação de liquidação visa a obtenção de uma sentença voltada à apuração do valor devido. Trata-se de ação destinada a resolver especificamente a lide de liquidação. Portanto, a decisão que julga a liquidação tem conteúdo de sentença, porque resolve a lide de liquidação, e não apenas uma questão incidental.

II. Cabimento de ação rescisória.

A ação rescisória (CPC, art. 485) é cabível contra o pronunciamento que julga a liquidação de sentença, já que há coisa julgada em relação ao pedido de liquidação, e os recursos extraordinário e especial que venham a ser interpostos contra o acórdão que julgar o agravo de instrumento disposto no art. 475-H não deverão ficar retidos, não se aplicando, no particular, o previsto no art. 542, § 3.º, do CPC.

Art. 475-I. O cumprimento da sentença far-se-á conforme os arts. 461 e 461-A desta Lei ou, tratando-se de obrigação por quantia certa, por execução, nos termos dos demais artigos deste Capítulo.
§ 1º É definitiva a execução da sentença transitada em julgado e provisória quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo.
§ 2º Quando na sentença houver uma parte líquida e outra ilíquida, ao credor é lícito promover simultaneamente a execução daquela e, em autos apartados, a liquidação desta.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Conhecimento e execução no mesmo processo

A versão original do Código optou por uma estanque divisão entre conhecimento e execução, em livros distintos. A idéia era separar atividades jurisdicionais de distintas características (conhecimento e execução). A execução recebeu disciplina uniforme independentemente da natureza dos títulos (judiciais ou extrajudiciais). A Lei 11.232/2005 completou a reforma iniciada com a Lei 8.952/1994 e terminou de conceber o processo sincrético, a reunir conhecimento e execução. A execução de título judicial migrou para o Livro I do Código. A reunião não implica necessariamente reconhecimento do fim da ação de execução. No cumprimento de sentenças condenatórias de soma em dinheiro segue existindo propositura de execução (nos termos do requerimento do art. 475-J). O que houve foi unificação procedimental. Já em relação às sentenças típicas da tutela específica, reconhece-se a existência de uma só ação – executiva lato sensu.

II. Cumprimento de sentença conforme a natureza da obrigação. Técnicas diferenciadas para o recebimento de soma em dinheiro

Respeitando os reflexos da natureza da obrigação na arquitetura do processo de execução, como já estava na versão original do Código, o art. 475-I enuncia a separação do cumprimento da tutela específica, tratada nos artigos 461 e 461-A, do cumprimento de sentença para as condenações de soma em dinheiro (art. 475-J). As sentenças declaratórias e constitutivas não demandam repercussão física, a dispensar qualquer atividade executiva. Quando muito, reclamam a chamada execução imprópria (expedição de ofícios, por exemplo). O cumprimento da sentença condenatória segue um itinerário pré-determinado para a expropriação do patrimônio do executado. Em tese, a quebra da tipicidade das formas executivas (art. 461, §5º), outorgando ao juiz a possibilidade

de escolher as técnicas executivas mais apropriadas à tutela do direito material, está à disposição apenas da tutela específica. Nada obstante, pode o Juiz, a partir de uma excepcionalidade fundamentada, impor multa para garantir a efetividade de uma sentença condenatória para pagamento de soma em dinheiro. São comuns decisões em tutela antecipada com ordem para pagamento de soma em dinheiro, sob pena de multa ou se valendo de outras técnicas previstas (expressa ou implicitamente) no §5º do art. 461. Incogitável que técnicas alternativas para efetivação de uma decisão que impõe o pagamento de soma em dinheiro estejam disponíveis apenas para a tutela antecipada. Noutras palavras, se é possível impor multa para garantir uma condenação sumária em soma em dinheiro, sentido algum excluir que esta mesma técnica esteja à disposição da efetividade da sentença. A jurisprudência, no entanto, resiste à adoção de técnicas diferenciadas para execução de soma em dinheiro.

III. Execução definitiva e provisória. Execução incompleta
O art. 475-I, § 1º, estabelece os conceitos de execução definitiva e provisória: "É definitiva a execução da sentença transitada em julgado, e provisória quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo". Como reconhece toda a doutrina, provisório é o título. A execução a partir de título provisório é, quase sempre, incompleta. O título só é definitivo a partir do trânsito em julgado. A "execução provisória" disciplinada no art. 475-O está para os casos de decisões judiciais impugnadas por recurso sem efeito suspensivo.

JULGADOS

Cumprimento de sentença nas obrigações de fazer e no pagamento de soma em dinheiro. Diferenças
De acordo com art. 475-I do CPC, o cumprimento de sentença de obrigação de não fazer segue a disciplina do art. 461 também da lei de processo, efetivando-se no mesmo procedimento em que proferida e sem intervalo.
(EDcl no REsp 1087606/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009).

Impossibilidade de multa coercitiva em execuções para pagamento de soma em dinheiro
IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA DO § 4.º DO ARTIGO 461 DO CPC PARA AS OBRIGAÇÕES DE DAR QUANTIA CERTA. PRECEDENTE.
(STJ - AgRg no AREsp 98.413/PB, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012).

Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze

dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação.
§ 1º Do auto de penhora e de avaliação será de imediato intimado o executado, na pessoa de seu advogado (arts. 236 e 237), ou, na falta deste, o seu representante legal, ou pessoalmente, por mandado ou pelo correio, podendo oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias.
§ 2º Caso o oficial de justiça não possa proceder à avaliação, por depender de conhecimentos especializados, o juiz, de imediato, nomeará avaliador, assinando-lhe breve prazo para a entrega do laudo.
§ 3º O exeqüente poderá, em seu requerimento, indicar desde logo os bens a serem penhorados.
§ 4º Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no caput deste artigo, a multa de dez por cento incidirá sobre o restante.
§ 5º Não sendo requerida a execução no prazo de seis meses, o juiz mandará arquivar os autos, sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Execução de soma em dinheiro

Cumprimento e execução de sentença têm o mesmo significado. É atividade executiva para concretizar o direito subjacente ao título. O art. 475-J trata especificamente da execução para recebimento de soma em dinheiro. A atividade executiva aqui tem especificidades que reclamam um itinerário processual próprio, como já estava na versão original do Código. As especificidades dizem respeito à natureza da obrigação (pagamento de soma em dinheiro). O art. 475-J apresenta uma estrutura elementar da execução de soma em dinheiro. A estrutura completa reclama a integração dos dispositivos do Livro II do Código, por força da aplicação subsidiária das regras da execução de título extrajudicial, como manda o art. 475-R.

II. Intimação para o cumprimento voluntário e requerimento de execução

O art. 475-J prevê uma multa de dez por cento sobre o valor da condenação

para o devedor que não cumpre espontaneamente, no prazo de quinze dias, a sentença que impõe pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação. À falta de orientação explícita, controvertia-se o termo inicial para a contagem deste prazo. O STJ fixou que o prazo só se inicia com a prévia intimação do devedor, por seu advogado, para pagamento (revel o devedor, a intimação é pessoal). Esta intimação pode até ser provocada pelo exequente, mas é ato de ofício do juiz (impulso oficial), constando ou não na parte dispositiva da sentença condenatória. A partir da vigência do art. 475-J, toda condenação em soma em dinheiro tem ínsita a coercibilidade reflexa da multa de dez por cento. Realizada a intimação válida e não cumprida a obrigação ou, noutras palavras, se o pagamento do valor da condenação não se verificar (em juízo ou diretamente ao credor-exequente), incide a multa automaticamente.
O cumprimento é, pois, de ofício; a execução não. O art. 475-J (no caput e o § 5º) é claro ao exigir requerimento do credor para que a atividade executiva se instaure – a começar pela expedição do mandado de penhora e avaliação. Requerimento aqui deve ser tomado como propositura de demanda executiva. Houve unificação procedimental, mas não supressão da ação de execução. Ao reconhecer o cabimento de novos honorários (além dos valores fixados no processo de conhecimento), o STJ anotou que a ausência de pagamento voluntário obriga à prática de atos de natureza executiva. É o credor detentor do título que instaura a execução. É vedado o início da execução por iniciativa do juiz. Múltiplas demandas podem conviver em um mesmo processo. A isso se dá o nome de sincretismo.
O requerimento mencionado no art. 475-J deve preencher todos os requisitos de uma petição inicial de execução de sentença (arts. 282, 283 e 614).

III. Natureza da multa do art. 475-J

A multa só incide depois de intimado o devedor, por seu advogado (conferir item II). Há uma diferença substancial em relação à multa prevista no art. 461. A multa do art. 475-J é legal, automática, insuscetível de modulação pelo juiz. É sancionatória. A multa do art. 461 é judicial, conformada à luz das exigências do caso concreto. É, na essência, coercitiva. Mas é evidente que há coerção reflexa na multa do art. 475-J. O receio do acréscimo da multa tem alguma força coercitiva, parece certo.
Ausente o cumprimento voluntário, incide a multa – ainda que tenha havido depósito do valor para posterior impugnação. Se houver cumprimento parcial, a incidência do percentual é proporcional à parcela não cumprida da condenação (§ 4º, art. 475-J).

IV. Honorários advocatícios

A intimação para cumprimento de sentença é ato de ofício. Assim, intimado o devedor a pagar sob pena da multa legal do art. 475-J, o cumprimento voluntário (o pagamento) não abre espaço para arbitramento de verba honorária distinta daquela fixada no processo de conhecimento. Mesmo que o ato de intimação para pagamento (que deve ser de ofício) tenha sido provocado. Honorários serão fixados apenas se não houver pagamento voluntário, obrigan-

do o credor, na linguagem do STJ, à prática de atos de natureza executiva. Neste caso há novos honorários, mesmo que não haja posterior impugnação ao cumprimento de sentença. O juiz deve fixá-los com o despacho inicial (de plano, como está no art. 652-A).

V. Penhora e avaliação

Ato primeiro da atividade executiva após a recusa do cumprimento voluntário é a expedição do mandado de penhora e avaliação. O ato de deferimento do mandado de penhora e avaliação é, implicitamente, decisão de admissão da demanda de execução. Ausentes as condições da ação (ilegitimidade, art. 475-L, IV) – ou presente qualquer vício cognoscível de oficio –, o juiz (se não for o caso de emenda) se obriga a extinguir a execução (antes de qualquer defesa por parte do executado).
O itinerário completo da atividade executiva reclama a integração dos dispositivos que disciplinam a execução de título extrajudicial. Para reiterar, o art. 475-J apresenta apenas a estrutura elementar. E nesta estrutura elementar os atos de penhora e avaliação estão reunidos no mesmo mandado, desde que o oficial de justiça reúna condições de proceder à avaliação. Caso contrário, será nomeado avaliador para cumprir a função.

VI. Intimação da penhora e avaliação

Depois de intimado para o cumprimento voluntário, também aqui por advogado, a intimação subsequente do executado é em relação ao auto de penhora e de avaliação (§ 1º, art. 475-J). É a ciência inicial da atividade executiva provocada a partir do requerimento (no mesmo processo). É o termo inicial para a contagem do prazo para apresentar impugnação ao cumprimento de sentença (art. 475-). Apesar da resistência de parcela da doutrina, a garantia do juízo, decide o STJ, é pressuposto para a propositura da impugnação. Aliás, se a idéia do executado for garantir o juízo com depósito em dinheiro, deve fazer expressa ressalva para que o ato não seja tomado como cumprimento voluntário. Controvérsias em torno da penhora e da avaliação podem ser objeto de impugnação ao cumprimento de sentença (art. 475-L, III).

VII. Indicação dos bens

As reformas recentes estiveram todas orientadas a privilegiar a máxima efetividade do processo de execução. Antes uma faculdade inicialmente conferida ao executado, agora é o exequente quem poderá, desde logo no requerimento, indicar os bens do executado que pretende ver alcançados pela constrição. Mesma orientação deve prevalecer na interpretação da ordem de preferência do art. 655, a priorizar a opção do exequente por bens que garantam mais efetividade à execução.
Por força do art. 475-R, aplica-se aqui a regra do art. 656, § 1º, permitindo que o executado seja intimado a indicar bens sujeitos à penhora. Não indicando, sujeita-se às penalidades próprias da prática de ato atentatório à dignidade da justiça (art. 600, IV).

VIII. O arquivo provisório

O § 5º prevê a remessa dos autos ao arquivo se a execução não for requerida no prazo de seis meses. Confirma que e execução reclama iniciativa do credor. O arquivo é provisório, pois a execução pode ser requerida até o limite do prazo prescricional (cognoscível de ofício, § 5º, art. 219), ditado pela Súmula 150 do STF (prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação).

JULGADOS

Intimação para o cumprimento voluntário – ato de ofício. Termo inicial do prazo de quinze dias. Intimação na pessoa do advogado
O prazo de quinze dias previsto no art. 475-J do CPC passa a correr após o trânsito em julgado da sentença condenatória e com a aposição do „cumpra-se" pelo magistrado de primeira instância, sendo certo, também, que a intimação desta decisão deve ser feita na pessoa do advogado do devedor, mediante publicação na imprensa oficial. Precedente da Corte Especial.
(STJ - AgRg no REsp 1350132/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013)

A multa do art. 475-J incide mesmo que tenha havido depósito para posterior impugnação, art. 475-L
É assente nesta Corte o entendimento segundo o qual (...) o depósito em dinheiro com o único intento de garantir o juízo não se confunde com o pagamento espontâneo da obrigação referido no caput do art. 475-J do CPC, este sim capaz de afastar a incidência da multa de 10%.
(TJ-PR - AI: 7368336 PR 0736833-6, Relator: Fernando Wolff Filho, Data de Julgamento: 01/06/2011, 13ª Câmara Cível)

Esgotado o prazo para cumprimento voluntário, a execução se subordina a prévio requerimento do credor, equivalente à petição inicial da execução
A intimação do advogado do devedor, que se faz, de regra, pela imprensa oficial, para cumprimento do julgado é ato de ofício do juiz, em decorrência do impulso oficial do CPC 262. (...) Pode fazer isso porque é providência que deve ser tomada ex officio. Entretanto, para o início da prática de atos de execução (e.g., penhora), a lei exige 'requerimento' do credor-exequente, que, na verdade, equivale à petição inicial, iniciativa da parte para o início da ação de execução.
(TJ-PR, AI 0896946-8, Relator: Shiroshi Yendo, Data de Julgamento: 11/07/2012, 16ª Câmara Cível)

Novos honorários apenas se não houver cumprimento voluntário e o credor se obrigar a instaurar, mediante requerimento, a execução
A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça (...)firmou o entendimento no sentido de que „transcorrido em branco o prazo do art. 475-J sem pagamento voluntário da condenação, o devedor dará causa à instalação da nova fase (execução), sendo de rigor o pagamento também de novos honorários a

serem fixados de acordo com o art. 20, §4º, do CPC".
(STJ - AgRg no AREsp 171.630/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013)

Multa ao executado por ausência de indicação de bens à penhora

A teor do art. 656, § 1º, combinado com o art. 600, inc. IV, ambos do Código de Processo Civil, a multa por ato atentatório à dignidade da justiça tem aplicabilidade quando o devedor é intimado, efetiva e especificamente, para a indicação de bens à penhora, e não o faz no prazo de 05 (cinco) dias.
(TJ-PR - AC: 6088597 PR 0608859-7, Relator: Luiz Carlos Gabardo, Data de Julgamento: 30/09/2009, 15ª Câmara Cível)

Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre:
I – falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;
II – inexigibilidade do título;
III – penhora incorreta ou avaliação errônea;
IV – ilegitimidade das partes;
V – excesso de execução;
VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.
§ 1º Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.
§ 2º Quando o executado alegar que o exeqüente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar dessa impugnação.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Natureza jurídica da impugnação. Exceção. Ações autônomas

A natureza jurídica da impugnação é tema de controvérsia na doutrina. A dispu-

ta está em reconhecer, ou não, a natureza de ação à impugnação (mero incidente, para muitos). É importante lembrar que a impugnação ao cumprimento de sentença é sucessora, no escopo processual, dos embargos à execução de título judicial (redação original do art. 741 do CPC). Majoritariamente se reconhecia a natureza jurídica de ação aos embargos à execução de título judicial. Parece certo que a transferência dos embargos à execução do livro II ao livro do Código e a alteração de nomenclatura para se referir à modalidade de oposição à execução não podem alterar a natureza da medida. O que era ação segue sendo; o que era incidente, de igual forma.
Também é importante ter em consideração que não existe impugnação ao cumprimento de sentença como modalidade de oposição à execução de obrigações de fazer, não fazer e entrega de coisa (art. 461 e 461-A). E é evidente que o executado, no âmbito da tutela específica, pode opor-se à efetivação da sentença mandamental ou executiva lato sensu a partir de inúmeras hipóteses típicas que ensejam impugnação (art. 475-L, incisos I a VI).
Há mais a ser levado em consideração. Algumas matérias passíveis de veiculação por intermédio da impugnação podem ser objeto de ações autônomas, admissíveis mesmo depois de transcorrido o prazo para impugnar. Noutros hipóteses, a exceção (ou objeção) de pré-executividade é instrumento hábil à desconstituição do título (se for cognoscível de ofício e dispensar a dilação probatória). Aliás, a utilidade da exceção de pré-executividade subsiste como modalidade válida de oposição ao cumprimento de sentença, na medida em que dispensa a prévia garantia do juízo (exigida para impugnação, art. 475-J, § 1o).
Enfim, desde que se admitiu a defesa do executado fora do âmbito estrito dos embargos à execução (instrumento escolhido pela versão original do Código), as matérias de defesa passaram a ser deduzidas indistintamente em incidentes e ações. A jurisprudência, a propósito, aplica o princípio da fungibilidade para admitir a defesa equivocadamente apresentada pelo executado.
É verdade que a impugnação perdeu a autonomia procedimental que era própria dos embargos, mas não está aí um requisito para reconhecimento da natureza de ação da impugnação. Há muito tempo se reconhece a existência de ações incidentais, como a reconvenção.
O que parece informar a natureza da medida, enfim, é identificação da matéria arguida pelo executado. Se questão agitada for de ordem pública, cognoscível de ofício, trata-se de mero incidente (a parte apenas provoca o conhecimento de matéria que o Juiz poderia ter flagrado ex officio, no âmbito da própria execução). Se há impugnação provoca a ampliação do objeto da cognição do juiz, criando objeto litigioso antes inexistente, há ação. Neste caso haverá sentença, a produzir coisa julgada material. Tais matérias, especialmente as indicadas no item VI do art. 475-L, podem todas ser deduzidas em ações autônomas.

II. Procedimento e o respeito ao contraditório em qualquer defesa do executado

O Código não estabeleceu um procedimento especial completo para a impugnação ao cumprimento de sentença. Estabelece apenas o prazo para a impugnação (quinze a partir da intimação da penhora – § 1º do art. 475-J), impõe o

sincretismo (unificação procedimental com o cumprimento), e prevê a possibilidade de excepcional atribuição de efeito suspensivo (art. 475-M). A despeito da ausência de previsão expressa, o prazo para contestar a impugnação só pode ser de quinze dias (o mesmo oferecido para impugnar). Não apenas em atenção ao direito fundamental à paridade de armas (art. 125, I), mas também porque é este o prazo do art. 740, aplicável aqui por força do art. 475-R.
A regra é que a impugnação se resolva em julgamento antecipado, pois é incomum a existência de controvérsia factual (art. 330, I). Mas esta é uma característica da impugnação: não há restrição à instrução. Se houver a necessidade, é possível a produção de todas as provas úteis à solução da controvérsia (o § 2º do art. 475-M refere-se à instrução da impugnação). A cognição está limitada apenas do ponto de vista horizontal, pois limitadas são as matérias arguíveis no âmbito da impugnação ao cumprimento de sentença (conferir item VI).
Construção jurisprudencial, também não há procedimento para exceção/objeção de pré-executividade. O fundamental, em qualquer hipótese, é a garantia do contraditório (CF, art. 5º, LV). Assim, não é porque se trata de questão de ordem pública, cognoscível de ofício, que o respeito ao contraditório pode ser dispensando ou relativizado.
Em verdade, só se pode falar em processo (e não mero procedimento) quando se garante o contraditório. E mais: há muito tempo se reconhece que a exigência de contraditório é, antes de uma garantia às partes, uma necessidade do próprio Juiz para melhor conformar a decisão judicial. Diferentemente de outros países, o sistema processual brasileiro não tem dispositivo específico que determine a anterior intimação das partes antes da pronúncia de qualquer questão de ordem pública. Não obstante, é preciso mencionar que o artigo 327 do CPC vincula a análise de todas as questões de ordem pública arguida pelo réu à prévia manifestação do autor. A lógica do artigo 327 irradia-se por todo o sistema processual, de forma que nenhuma oposição à execução, independentemente da natureza da matéria arguida, pode ser conhecida sem a prévia manifestação do exequente.

III. Prévia garantia do juízo

O STJ definiu-se pela imprescindibilidade da prévia garantia do juízo para o recebimento da impugnação ao cumprimento de sentença (conferir julgado). A decisão deve ser vista com o máximo cuidado. Parece claro que algumas matérias dedutíveis em impugnação (rol do art. 475-L) podem – porque cognoscíveis de ofício – ser arguidas em exceção. E a penhora não é requisito de admissibilidade da exceção. Aliás, a lógica fundamente da exceção, muito antes das atuais reformas, está precisamente em autorizar a dedução de defesa sem constrição do patrimônio do executado. Assim, nas exceções deduzidas em oposição ao cumprimento de sentença não se exige prévia garantia. Até porque a exceção pode ser deduzida antes que se cogite de penhora. Tal premissa conduz à inevitável conclusão segundo a qual a impugnação ao cumprimento de sentença deve ser admitida sem necessidade de prévia garantia sempre que houver veiculação de matéria cognoscível de ofício. Supor o contrário é imaginar que o requisito da garantia do juízo esteja para ser exigido, ou não, a depender apenas da nomenclatura escolhida para batizar a

defesa (exceção ou impugnação).
Também é importante lembrar que o executado pode apresentar ações autônomas com o objetivo de desconstituir o título executivo que respalda o cumprimento de sentença (rescisória ou anulatória). E não se cogita que a propositura destas defesas heterotópicas fique subordinada à penhora no âmbito do cumprimento de sentença. Sobre as ações autônomas, é importante lembrar que podem ser apresentadas mesmo se perdido o prazo para apresentar impugnação.
É certo que o Código está livre para estabelecer (como de fato estabeleceu) a penhora como pressuposto para a impugnação. Também está livre para dar tratamento díspar para os embargos à execução (art. 736) e a impugnação, reconhecendo o grau de certeza relativa maior do título executivo judicial, o que autoriza a concepção do pressuposto da prévia garantia no cumprimento. O que não faze sentido é exigir garantia do juízo nos casos em que se controverte matéria de ordem pública que pode ser veiculada em exceção.
Por fim, excepcionalmente se impõe a dispensa da prévia garantia do juízo como pressuposto à impugnação nos casos de comprovada ausência de patrimônio do executado. O direito fundamental à defesa (CF, art. 5º, LV) não pode ser sonegado a quem, comprovadamente, não tem como garantir o juízo.

IV. Coisa julgada na impugnação e na exceção

O STJ já definiu que a exceção de pré-executividade pode resultar em decisão que produz coisa julgada material. A depender da matéria. Basta imaginar o reconhecimento da prescrição. É tema de exceção. Assim, a formação ou não de coisa julgada não está relacionada à opção do executado em deduzir a matéria em exceção ou impugnação (nos casos em que há a opção). A formação da coisa julgada pressupõe atenção ao contraditório.
As impugnações que veiculem questões processuais (penhora incorreta, por exemplo) não produzem decisão apta a formar coisa julgada material. É necessário que haja uma exceção substancial.

V. Honorários na impugnação e na exceção

O STJ definiu que os honorários só cabem em impugnação se for acolhida. Rejeitada a impugnação, não são cabíveis honorários em favor do exequente que se defende na impugnação. Idêntica solução para a exceção.

VI. Hipóteses de cabimento da impugnação. Rol exemplificativo

Embora o STJ tenha orientação em sentido oposto, o art. 475-L apresenta um rol não exaustivo de matérias dedutíveis no âmbito da impugnação. A inexistência de um rol exaustivo não significa que não haja limitação horizontal da cognição. O título executivo judicial impõe a limitação das matérias arguíveis. Assim, além das hipóteses expressamente indicadas, só podem ser objeto outras de idêntica natureza, como incompetência absoluta. Não faz sentido supor que a incompetência absoluta não possa ser arguida no âmbito da impugnação apenas por ausência de expressa previsão e, ao mesmo tempo,

autorizar a dedução da mesma matéria em exceção. Seria defender que a nomenclatura da defesa escolhida pelo executado seja a referência única à admissão de hipóteses de oposição.

VII. Princípio da eventualidade

O STJ impõe ao executado o ônus do princípio da eventualidade (art. 300) ao apresentar a impugnação. Assim, sob pena de preclusão, a impugnação deve veicular todas as matérias dedutíveis. Trata-se de orientação contraditória ao reconhecimento da natureza de ação à impugnação. A orientação vedaria a propositura de ação autônoma depois de apresentada a impugnação, pois todas as matérias de defesa do executado (causas de pedir das ações) deveriam ter sido deduzidas na oportunidade única da própria impugnação.
Evidente que as questões de ordem pública não suscitadas em impugnação podem sim ser arguidas em exceção, ainda que haja a possibilidade de responder pela alegação tardia (art. 267, § 3º).

VIII. Hipóteses de cabimento da impugnação. Falta ou nulidade da citação

A hipótese prevista no inciso I exige nulidade de citação e revelia. É o único vício do processo de conhecimento que pode ser veiculado em impugnação de sentença. É assim também para os embargos à execução contra a Fazenda Pública (art. 741, I). Evidentemente se trata de item que pode ser objeto de exceção e, portanto, não há necessidade de garantir o juízo (art. 475-J, § 1º). A razão é singela. A alegação também ser causa de pedir de ação declaratória. Cognoscível de ofício, também pode ser acolhido em rescisória, embora não conste do rol do art. 485. A qualidade do vício autoriza a multiplicidades de opções processuais. E nenhuma das opções tem a garantia do juízo como pressuposto, autorizando, inclusive, a tutela antecipada (equivalente ao efeito suspensivo da impugnação). O STJ qualifica a nulidade de citação (se houver revelia, pois o comparecimento espontâneo supre a nulidade – art. 214, § 1º) como um vício transrescisório. Arguível a qualquer tempo e por todos os meios possíveis. A revelia decorrente da ausência de citação põe inexistente a própria relação jurídica processual.

IX. Impugnação. Hipóteses de cabimento. Inexigibilidade do título

Também arguível em exceção. Como está no art. 586, “a execução fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível” (regra reiterada nos arts. 580 e 618, I). Incerta, ilíquida ou inexigível a obrigação, reconhece-se a inexigibilidade do título e a impugnação é acolhida. Nos títulos executivos judiciais, só a inexigibilidade se a decisão estiver transitada em julgado ou impugnada por recurso sem efeito suspensivo (execução provisória – art. 475-O). Se não há liquidez, o acolhimento da impugnação conduz à liquidação da sentença (art. 475-A).

X. Impugnação. Hipóteses de cabimento. Equívocos na penhora e na avaliação

O art. 475-J, § 1º, define que a impugnação poderá proposta depois da intimação do auto de penhora e de avaliação. Portanto, é apropriado que vícios na penhora (excesso, impenhorabilidade, violação da ordem etc.) e na avaliação (atribuição de valor subestimado ao objeto da constrição) sejam arguidos no âmbito da impugnação. Ainda assim, também aqui a matéria pode ser conhecida no âmbito da própria execução (cumprimento de sentença). Basta lembrar que equívocos na penhora e na avaliação podem estar também em prejuízo do exequente – que não dispõe, por óbvio, de impugnação. Tais equívocos podem e devem ser corrigidos no âmbito da própria execução – para reconduzir a penhora e a avaliação aos patamares corretos. Se pode o exequente, por também o executado, independente de impugnação, arguir vícios de penhora e avaliação.

XI. Impugnação. Hipóteses de cabimento. Ilegitimidade das partes

É importante deixar claro que o inciso IV não trata, por certo, da ilegitimidade da parte no processo de conhecimento. A matéria que se cogita em impugnação pelo dispositivo é a ilegitimidade da parte para a execução – cumprimento de sentença. É a aferição de correspondência entre o titular da obrigação constante do título judicial e o que se apresenta como ativamente legítimo no cumprimento. Mesma lógica para a legitimidade passiva. A legitimidade ativa e passiva na execução está disciplinada pelos arts. 566 a 568. Como também é cognoscível de ofício, a impugnação é apenas uma das alterativas para arguição e conhecimento da matéria.

XII. Impugnação. Hipóteses de cabimento. Excesso de execução

O inciso V, impugnação para alegar excesso de execução, deve ser analisado em consonância com o § 2o do art. 475-L, responsável por condicionar a arguição do tema (sob pena de rejeição liminar) à indicação, pelo impugnante, do valor que reputa correto. A vocação do dispositivo está em evitar impugnações protelatórias, desamparadas de alegação séria de excesso. O valor reputado correto deverá apresentado com minuciosa fundamentação em torno do excesso. Não basta indicar simplesmente um valor. Deve haver correspondência lógica com a fundamentada impugnação dos critérios de cálculo ou alegação de discrepância com o valor acertado no título. O art. 743 é o referencial apropriado para identificar a configuração de excesso de execução.
Indicado o valor correto, é evidente que a impugnação terá por objeto apenas o valor controvertido. A parcela reconhecida se submete à continuidade do cumprimento de sentença, independentemente de eventual efeito suspensivo que se atribua à impugnação.
De qualquer forma, a rejeição liminar da impugnação não retira do executado a possibilidade de discutir o excesso em ação autônoma. Há preclusão para que a questão seja novamente suscitada em impugnação (arts. 471 e 473), mas não coisa julgada. Só haverá coisa julgada, fechando as portas para a sindicabilidade do excesso em ação autônoma, se a impugnação for julgada.

XIII. Impugnação. Hipóteses de cabimento. Causa impeditiva, modificativa

ou extintiva da obrigação

O dispositivo apresenta um rol apenas exemplificativo de causas impeditivas, modificativas ou extintivas da obrigação que podem ser arguidas em impugnação, desde que supervenientes à sentença. Se anteriores, ou foram efetivamente resolvidas pela decisão ou são consideradas resolvidas em atenção ao princípio da eventualidade (art. 474). Incogitável ressuscitar o debate no âmbito da impugnação.

XIV. Impugnação. Hipóteses de cabimento. Inexigibilidade de título judicial fundado em leis ou atos normativos inconstitucionais

A hipótese é inspirada no art. 741, § único (matéria de embargos nas execuções contra a Fazenda Pública). Apesar de todas as restrições articuladas pela melhor doutrina, o STJ firmou entendimento para autorizar a impugnação a partir deste dispositivo mesmo nos casos em que a orientação pela inconstitucionalidade no STF, em controle difuso ou concentrado, tenha se conformado depois da formação do título. Trata-se de grossa ofensa à coisa julgada. O STF tem precedente entendimento dissonante, mas a questão está submetida à sistemática da repercussão geral (RE 611.503).

JULGADOS

Exige-se o respeito ao contraditório no âmbito da exceção de pré-executividade
Princípio do contraditório. É obrigatório o contraditório em sede de exceção de pré-executividade, razão pela qual não é possível que o juízo da execução acolha a exceção sem a prévia oitiva do exequente, ainda que suscitada matéria cognoscível de ofício.
(TJ-PR , Relator: Jurandyr Souza Junior, Data de Julgamento: 28/11/2012, 15ª Câmara Cível)

Exceção, impugnação, embargos e fungibilidade
A oposição de embargos à execução, em vez de impugnação, ao cumprimento de sentença deve ser examinada sob o prisma dos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade. Se a medida eleita pela parte é necessária e pode ser aproveitada, atende ao fim precípuo do processo, que é mero instrumento para a concretização do direito material.
(STJ – 3ª Turma – REsp 1027019 – Rel. Min. Nancy Andrighi – J. em 02/03/2011)

Tendo o devedor ajuizado embargos à execução, ao invés de se defender por simples petição, cumpre ao juiz, atendendo aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, promover o aproveitamento desse ato, autuando, processando e decidindo o pedido como incidente, nos próprios autos.
(STJ – 1ª Turma – REsp 1.079.776/PE – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – J. em 01/10/2008)

Objetivando dar efetividade ao processo e em atenção ao princípio da fungibilidade, no caso em tela é possível o recebimento dos Embargos à Execução como Impugnação ao cumprimento de sentença, eis que não houve qualquer prejuízo às partes.
(TJ-PR – 12ª Câmara Cível – 9466782 PR – Rel. Des. Angela Maria Machado Costa – J. em 06/02/2013)

Impugnação do art. 475-L. Rol taxativo
O rol do art. 475-L do Código de Processo Civil que enuncia as hipóteses que autorizam a impugnação é taxativo. 2. A questão suscitada pela recorrente não está arrolada dentre aquelas que podem versar a impugnação
(TJPR - X Ccv - Ag Instr 0568607-9 - Rel.: Nilson Mizuta - Julg.: 04/06/2009 - Unânime - Pub.: 30/06/2009 - DJ 169)

Incompetência absoluta. Matéria não indicada no rol do art. 475-L. Conhecida em exceção de pré-executividade
A nulidade por incompetência absoluta do juízo e ausência de citação da executada no feito que originou o título executivo são matérias que podem e devem ser conhecidas mesmo que de ofício, a qualquer tempo ou grau de jurisdição, pelo que, perfeitamente cabível sejam aduzidas, como in casu o foram, por meio de simples petição, o que configura a cognominada „exceção de pré-executividade".
(REsp 667.002/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2006)

Garantia do juízo para impugnar. Necessidade
A garantia do juízo é pressuposto para o processamento da impugnação ao cumprimento de sentença, a teor do que dispõe o art. 475-J, § 1º, do CPC.
(STJ - AgRg no AREsp 318.695/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/08/2013)

Os embargos opostos contra a execução fundada em título extrajudicial dispensam, para o seu conhecimento e processamento, que o Juízo esteja seguro, mas o mesmo não ocorre, na fase de cumprimento de sentença, em relação à impugnação a esse cumprimento.
(STJ - REsp 1353907/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 21/08/2013)

Garantia do juízo para impugnar. Desnecessidade
Considerando a inexistência de regra objetiva determinando a garantia do juízo para a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença, deve ser aplicado cumulativamente o disposto nos arts. 475-R e 736, ambos do Código de Processo Civil, afastando aquela imposição, tal como ocorre com os embargos ao devedor.
(TJ-PR - Ac. un. n.º 21.105, da 11ª CC do TJPR, no Ag. de Int. n.º 818.495-0, de Curitiba. Rel.ª Des.ª VILMA RÉGIA RAMOS DE REZENDE, in DJ de 01/12/2011)

Ausência de garantia do juízo. Recebimento da impugnação, com matéria

do art. 475-L, como exceção
Possível o conhecimento de impugnação ao cumprimento de sentença arbitral como exceção de pré-executividade independentemente da garantia do Juízo.
(TJ-PR - 911240-9, Acórdão, Relator: Vilma Régia Ramos de Rezende, Data de Julgamento: 30/01/2013, 11ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1041 18/02/2013)

A previsão de arguição de compensação em impugnação não obsta a dedução de exceção com a mesma matéria
A impugnação somente poderá versar sobre (...). Entretanto, muito embora a compensação como causa extintiva da obrigação esteja elencada nas matérias passíveis de arguição em impugnação ao cumprimento de sentença, este fato não impossibilita em absoluto a alegação através de objeção de não-executividade como no caso dos autos onde a compensação foi determinada expressamente no acórdão que consubstancia o título executivo judicial, bem como que a suposta inexigibilidade total da condenação e, portanto, ausência de título executivo, poderá ser aferida de plano
(TJ-PR, Relator: Jucimar Novochadlo, Data de Julgamento: 22/08/2012, 15ª Câmara Cível)

Manifesto o excesso da execução, admite-se a discussão em exceção de pré-executividade
O Superior Tribunal de Justiça somente admite o oferecimento de exceção de pré-executividade ante a manifesta ocorrência de excesso de execução.
(STJ - AgRg no AREsp 197.275/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012)

Impugnação intempestiva deve ser recebida como ação autônoma
Conforme doutrina mais recente, a qual foi acolhida pelo STJ, o fato de os embargos serem intempestivos, não impede o seu conhecimento como ação autônoma. (...) Esse entendimento é compatível com o princípio da instrumentalidade das formas e da economia processual, já que evita a propositura de outra ação, com idênticas partes, causa de pedir e pedido da anterior, só mudando o nome (de embargos para anulatória). (REsp 729149/MG, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 06.06.2005).

As causas impeditivas, modificativas ou extintivas só podem ser arguidas em impugnação se forem supervenientes à sentença
O artigo 475-L, IV, do CPC, ao tratar das matérias passíveis de ser impugnadas na execução, exige que a causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, seja superveniente à sentença, o que ocorreu no caso. Isso porque os créditos foram gerados após o título executivo, e de acordo com suas determinações, o que permite seja alegada a compensação.
(STJ - REsp 1279977/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 10/11/2011)

Alcance do § 2º do art. 475-L. Hipóteses de "relativização" da coisa julgada
A Primeira Seção desta Corte Superior, sob a égide dos recursos repetitivos,

art. 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.189.619/PE, de relatoria do Min. Castro Meira, firmou o posicionamento de que: 2.1 - O art. 741, parágrafo único, do CPC, deve ser interpretado restritivamente, porque excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, abarcando tão somente as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional; (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com sentido tido por inconstitucional;
Necessária a declaração de inconstitucionalidade em precedente do Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado ou difuso, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição;
Outras hipóteses de sentenças inconstitucionais não são alcançadas pelo disposto no art. 741, parágrafo único, do CPC, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF.
(STJAgRg no REsp 1357372/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2013)

Honorários advocatícios
Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC"
(STJ - REsp 1134186/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2011)

Art. 475-M. A impugnação não terá efeito suspensivo, podendo o juiz atribuir-lhe tal efeito desde que relevantes seus fundamentos e o prosseguimento da execução seja manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.
§ 1º Ainda que atribuído efeito suspensivo à impugnação, é lícito ao exeqüente requerer o prosseguimento da execução, oferecendo e prestando caução suficiente e idônea, arbitrada pelo juiz e prestada nos próprios autos.
§ 2º Deferido efeito suspensivo, a impugnação será instruída e decidida nos próprios autos e, caso contrário, em autos apartados.
§ 3º A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Impugnação. Atribuição de efeito suspensivo judicial

Uma das mais incompreensíveis regras da versão original do Código era, sem dúvida, a responsável por atribuir efeito suspensivo automático aos embargos à execução – especialmente nos casos de título judicial. Independentemente da aferição inicial de viabilidade da tese de oposição apresentada (relevância da fundamentação), a execução ficava suspensa até julgamento final dos embargos (como estava no revogado § 1º do art. 739). Tratava-se de gravíssimo efeito colateral de certo fetichismo em torno da segurança jurídica.
Em harmonia com o espírito que embalou todas as microrreformas do Código, a atribuição de efeito suspensivo migrou do sistema ope legis, automático, para o judicial, orientado pelo critério casuístico. E definiu-se a absoluta excepcionalidade da suspensão do cumprimento de sentença. A lógica subjacente à excepcionalidade da suspensão está em não impor ao credor-exequente (amparado em coisa julgada material) o ônus da demora do julgamento de uma impugnação que só ao devedor-executado interessa.
Em síntese, a atribuição de efeito suspensivo à impugnação (com a consequente paralisação da atividade executiva) é excepcional e demanda requerimento expresso e fundamentado do executado.
Concedido o efeito suspensivo, o § 2o do art. 475-M determina que a impugnação seja instruída – e decidida – nos próprios autos. Indeferido, a impugnação é transferida para autos apartados. Trata-se de boa regra de organização do procedimento.

II. Relevância dos fundamentos

É importante compreender que a concessão de efeito suspensivo à impugnação é manifestação de tutela antecipada no âmbito desta modalidade de oposição à execução. Trata-se de antecipação sumária, provisória e satisfativa da própria impugnação. Não há diferença estrutural ou funcional entre a suspensão em impugnação, a liminar em rescisória ou a suspensão no âmbito de uma exceção pré-executividade. São manifestações da mesma técnica antecipatória.
Para o deferimento do efeito suspensivo devem estar presentes os dois pressupostos clássicos da tutela de urgência: periculum in mora e fumus boni iuris. A relevância da fundamentação é a nomenclatura escolhida pelo legislador para traduzir a exigência de fumus para a concessão do efeito suspensivo.
É importante ter sempre em consideração que o cumprimento de sentença pressupõe título executivo judicial (rol do art. 475-N). E excepcional que é o cumprimento provisório (art. 475-O), quase sempre se trata de uma decisão judicial albergada pela força da coisa julgada material. Pressupõe-se a higidez do título e, por isso, a regra é que a execução, questionada na impugnação, siga sem ser suspensa. A paralisação dos atos executivos só está autorizada se muito provável se apresentar o acolhimento da impugnação. É apenas diante desta alta perspectiva de procedência da impugnação que o Juiz está extraordinariamente autorizado a suspender o cumprimento. Assim, fundamentação relevante deve ser entendida como alta probabilidade de êxito da tese do impugnante. Inexistente forte perspectiva de acolhimento, a impugnação deve

seguir sem o condão de suspender o curso do cumprimento de sentença.

III. Manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação

Cumulativamente ao fumus, se exige periculum in mora para que se defira – tutela de urgência que é – o efeito suspensivo à impugnação. Aqui importa notar que a atividade executiva existe precisamente para causar dano ao executado. Execução é técnica voltada à expropriação (danosa ao executado, portanto). Trata-se, porém, de dano autorizado pela resistência ao cumprimento voluntário. É invasão, permitida pelo título, da esfera jurídico-patrimonial do executado. Compreendida a premissa, jamais se pode admitir que apenas o risco de alienação do bem penhorado, ato inerente ao processo de execução, seja reconhecido como ato manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.
No momento em que o legislador rompeu com a atribuição automática de efeito suspensivo, optou por autorizar a execução completa independentemente do julgamento da impugnação. Trata-se da mesma opção legislativa que autoriza que a execução siga independentemente da pendência de ação rescisória. Assim, a execução completa autorizada não será, jamais, ingrediente útil à conformação de uma hipótese de periculum.
A verdade é que é difícil identificar casos de execução que causem graves danos de difícil ou incerta reparação que não sejam ínsitos à atividade executiva (insuscetíveis, portanto, de autorizar a medida excepcional da suspensão). A doutrina costuma citar o risco envolvido na alienação de bens dotados de certas particularidades, especialmente aqueles ligados à atividade empresarial do executado. Mesmo nestes casos é difícil identificar a validade do argumento em torno do periculum. Ora, se o bem objeto da constrição é imprescindível à atividade comercial do executado, o princípio da menor onerosidade (art. 620) deve orientar a busca por outros bens. Por outro lado, se não há outros bens, é porque a alienação é inevitável e, por esta razão, não indica hipótese de risco de dano que deva autorizar a concessão de efeito suspensivo.
Diante destas dificuldades em torno da identificação de periculum, mais adequado é reconhecer que a atribuição de efeito suspensivo está quase exclusivamente dependente da relevância da fundamentação (fumus). Até porque, é regra geral de tutela de urgência, quanto maior a presença de um requisito, menor a exigência em relação ao outro. Assim, alta a probabilidade de êxito da impugnação (relevância da fundamentação – fumus), escassa importância tem a existência de periculum.

IV. Momento da concessão do efeito suspensivo, modificação ou revogação e prévio contraditório

Também como toda tutela de urgência, não há qualquer espécie de preclusão para requerer a atribuição de efeito suspensivo. O efeito suspensivo pode ser requerido e concedido a qualquer tempo, desde que, por óbvio, sejam demonstrados os pressupostos típicos. Não raro, a probabilidade de êxito da impugnação, indemonstrada em um primeiro momento, pode se revelar com o

aprofundamento da cognição. Por esta mesma razão, a decisão sumária pode ser revista (modificada ou revogada) a qualquer tempo (art. 739-A, § 2º, aplicável por força do art. 475-R, ou por força do § 4º do art. 273 – disciplina geral da tutela de urgência). Não apenas se houver cessação das circunstâncias que o motivaram (art. 739-A, § 2º), mas também se o aprofundamento da cognição revelar alteração da probabilidade de êxito. A ofensa ao art. 471 (preclusão pro judicato) só se cogita se a alteração da decisão se der sem aprofundamento da cognição ou mudança das circunstâncias fáticas.
A propósito, a alteração da probabilidade de êxito pode se verificar já com a resposta à impugnação. É também por este motivo que a decisão acerca da atribuição de efeito suspensivo, preferencialmente, deve ser precedida do prévio contraditório. Não apenas em atenção à primazia do direito da parte ao contraditório prévio (a postecipação é permitida, mas excepcional), mas porque a resposta do impugnado tende a aumentar a qualidade jurídica da decisão sumária. À exceção da penhora em dinheiro, a atividade executiva orientada para a expropriação inevitavelmente é lenta. Como regra, portanto, não há risco de dano que imponha a dispensa do prévio contraditório.

V. Prosseguimento mediante caução suficiente e idônea

Orientado pela máxima efetividade do processo de execução, o § 1º do art. 475-M prevê a possibilidade de prosseguimento da execução ainda que tenha sido atribuído efeito suspensivo à impugnação. Basta que o exequente apresente requerimento acompanhado de caução idônea e suficiente.
Importou-se a lógica da execução provisória, condicionada, em alguns casos, à caução (art. 475-O, III). Se houve a concessão de efeito suspensivo, alta é a probabilidade de acolhimento da impugnação (e consequente extinção da execução). Se mesmo diante desta perspectiva negativa, o exequente quiser seguir com o cumprimento, será por sua conta e risco, ficando obrigado a devolver os valores recebidos reparar eventuais danos (art. 475-O, I). Daí a exigência de caução idônea e suficiente a garantir o ressarcimento (devolução e eventuais danos relacionados ao processo expropriatório). A idoneidade e suficiência da caução (que pode ser real ou fidejussória) deve ser objeto de contraditório prévio.

VI. Natureza da decisão e recursos cabíveis

Reconheça-se ou não a natureza de ação (item I, art. 475-L), as decisões havidas em impugnação fazem coisa julgada material sempre que resolverem o mérito. A impugnação não oferece restrição de cognição vertical (não há instrução limitada), de forma que as decisões de mérito, com o trânsito em julgado, tornam-se imutáveis. Tais decisões de mérito, de igual forma, revestem-se de imutabilidade se havidas em exceção de pré-executividade (quando não houver dependência de instrução).
O § 3º do art. 475-M estipula que a decisão em impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação. Eventual leitura insular do novo conceito de sentença articulado pelo art. 162 pode autorizar a conclusão segundo a qual o

dispositivo representou quebra do princípio da correspondência. Isso porque há decisões de rejeição de impugnação que implicam "alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269" (§ 1º do art. 162) e, portanto, seriam decisões apeláveis (e não agraváveis, como quer § 3º do art. 475-M). Não é assim, no entanto. O sistema do Código desautoriza esta intepretação. Apesar da nova redação do art. 162, sentença segue sendo ato do Juiz que, além de implicar "alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269", extingue o processo. Sendo assim, o § 3º do art. 475-M apenas confirma o regime de correspondência. As decisões em impugnação que não extinguirem o processo (e aqui há um único processo, pois a impugnação é incidente ou ação incidental) são interlocutórias – precisamente porque não extinguem o processo – e, por isso, agraváveis. Por idêntica razão, quando o acolhimento da impugnação não conduzir à extinção integral da execução (exclusão de um dos executados) o recurso cabível é o agravo de instrumento. A clareza do § 3º do art. 475-M implica em se reconhecer como erro grosseiro a interposição de um recurso pelo outro, desautorizando a aplicação da fungibilidade recursal.
É importante notar que § 3º do art. 475-M não fala apenas em agravo, mas em agravo de instrumento. O art. 522 estipulou a regra geral do cabimento de agravo na forma retida. Na forma de instrumento só se presentes os requisitos excepcionais do art. 522 (decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação). O legislador não pressupôs um periculum implícito ao prever a interposição do agravo apenas na modalidade de instrumento para estes casos. É que aqui não haveria a possibilidade de reiteração, pois não há sentença de mérito apelável subsequente à interlocutória. Por idêntica razão a jurisprudência sempre reconheceu o cabimento do agravo na modalidade de instrumento para as interlocutórias em processo de execução.

VII. Os efeitos dos recursos

A decisão que não conduz à extinção da execução comporta apenas a interposição de agravo de instrumento, desprovido de efeito suspensivo automático. A execução segue independentemente do julgamento do recurso. Excepcionalmente, presentes os pressupostos, poderá o Relator atribuir efeito suspensivo (arts. 527, III e 558). A atribuição de efeito suspensivo ao agravo (provimento provisório e sumário do recurso) tem como consequência a paralisação da execução. Neste sentido, o parâmetro deve ser o mesmo utilizado para orientar a decisão acerca da atribuição do efeito suspensivo à impugnação (conferir itens II e III).
Alguma perplexidade pode gerar o efeito suspensivo automático do recurso de apelação (art. 520). É que a interposição do recurso sobrestaria a eficácia da decisão de extinção da execução, possibilitando que a execução, mesmo já extinta, siga até que a apelação seja apreciada (para confirmar ou não a extinção). É uma ofensa à lógica processual autorizar a sequência da atividade executiva na pendência do recurso. É verdade que inciso V do art. 520 prevê uma exceção à regra do efeito suspensivo da apelação, mas a hipótese está para os casos de improcedência ou de rejeição liminar dos embargos à execução, em nada equiparável à procedência da impugnação que extingue a execução. A apelação aqui tem sim efeito suspensivo. Se eventualmente o exe-

quente, valendo-se da ineficácia da sentença que acolheu a impugnação, der sequência à atividade executiva na pendência da apelação, cabe ao executado buscar uma liminar em segundo grau (art. 800, § único). Neste caso, a tutela antecipada recursal (provimento provisório e sumário da própria apelação) teria a suspensão da execução como consequência, pois outorgaria eficácia imediata à sentença de procedência da impugnação.

JULGADOS

Efeito suspensivo é excepcional. Apenas se houver periculum e fumus
Consoante a sistemática do art. 475-M do CPC, a defesa do executado por meio de impugnação ao cumprimento de sentença é desprovida de efeito suspensivo, podendo o juiz conceder tal efeito caso verifique os pressupostos do fumus boni iuris e o periculum in mora.
(STJ - AgRg no AREsp 234.130/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2012)

Para recebimento de impugnação no efeito suspensivo é necessário ao julgador verificar a presença dos pressupostos, estabelecidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sendo que tais requisitos serão aferidos segundo sua convicção e prudente arbítrio
(TJ-PR – 4ª Câmara Cível – AI 6904403 PR 0690440-3 – Rel. Des. Luís Carlos Xavier – J. em 22/02/2011)

A ponderação entre os requisitos necessários à atribuição de efeito suspensivo
A suspensão da execução será excepcional e dependerá do grau (aparente, evidente) de prejudicialidade da impugnação e de uma valoração comparativa entre a gravosidade a que estaria sujeito o executado em caso de prosseguimento da execução e o eventual prejuízo que o exequente suportaria com o atraso na continuidade do feito executivo.
(TJ-PR – AI 876.246-7 – 12ª Câmara Cível – Rel. Des. Ivanise Maria Tratz Martins – J. em 06/08/2012)

Manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. Inconfundível com as consequências naturais da execução
(...) não bastam meras assertivas a respeito da possibilidade de expropriação de bens e prejuízo aos executados, já que isso é consequência natural de qualquer processo de execução devendo tais argumentos virem ampla e concretamente demonstrados. A possibilidade de ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação para justificar a excepcional atribuição de efeito suspensivo aos embargos do executado não se confunde com os efeitos inerentes à execução. O perigo não se caracteriza tão-só pelo fato de que os bens do devedor poderão ser alienados no curso da execução ou porque dinheiro do devedor pode ser entregue ao credor. Fosse suficiente este risco, ‚toda execução deveria ser paralisada pelos embargos', já que a execução que seguisse ‚sempre conduziria à prática destes atos expropriatórios e satisfativos'. O perigo a que

alude a lei é outro, distinto das ‚conseqüências naturais da execução', embora possa ter nelas a sua origem".
(TJPR Agravo de Instrumento 499.935-9. 15ª Câmara Cível. Rel. Des. Jurandyr Souza Junior, j. 08/10/2008)

Efeito suspensivo. Modificação. Ausência de preclusão
A decisão que atribuiu ou não efeito suspensivo aos Embargos à Execução (art. 739-A do Código de Processo Civil) tem a característica de provisoriedade, donde decorre a possibilidade de reexame daquela decisão quando haja modificação superveniente dos fatos ou do direito, nos quais aquela foi amparada.
(TJ-PR – 15ª Câmara Cível – AI 5042246 – Rel. Des. Jucimar Novochadlo – J. em 27/08/2008.)

Natureza da decisão e recursos cabíveis. Fungibilidade
Conforme disposto no artigo 475-M, § 3º do CPC , quando a decisão acerca da impugnação ao cumprimento de sentença importar na extinção da execução, o recurso cabível é o de apelação. 2. Não se aplica o princípio da fungibilidade dos recursos quando o erro é grosseiro.
(TJ-PR – 14ª Câmara Cível – 9093927 PR – Rel. Des. Marco Antonio Antoniassi – J. em 04/07/2012)

Acolhimento parcial da impugnação. Sistema recursal
A decisão que acolhe parcialmente a exceção de pré-executividade tem natureza mista, ou seja, tem caráter de sentença quando extingue o feito em relação às parcelas ilíquidas, e caráter de decisão interlocutória quando determina o prosseguimento da execução sobre as verbas restantes. Desse modo, verifica-se que não houve extinção do processo in totum, tendo em vista que a execução prosseguirá no que tange às parcelas restantes.
Se o decisório não põe fim à execução, impossível atribuir-lhe exclusivamente a natureza de sentença, razão pela qual a peça recursal a ser manejada é o agravo de instrumento.
(STJ - AgRg no Ag 1055792/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 30/10/2008)

Art. 475-N. São títulos executivos judiciais:
I – a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia;
II – a sentença penal condenatória transitada em julgado;
III – a sentença homologatória de conciliação ou de transação, ainda que inclua matéria não posta em juízo;
IV – a sentença arbitral;

V – o acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente;
VI – a sentença estrangeira, homologada pelo Superior Tribunal de Justiça;
VII – o formal e a certidão de partilha, exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal.
Parágrafo único. Nos casos dos incisos II, IV e VI, o mandado inicial (art. 475-J) incluirá a ordem de citação do devedor, no juízo cível, para liquidação ou execução, conforme o caso.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Títulos executivos judiciais. A sentença civil

Com o processo sincrético, o rol de títulos executivos judiciais, antes no livro II, migrou para o processo de conhecimento. Agora o livro II do Código está responsável por disciplinar apenas os títulos executivos extrajudiciais (art. 585) e sua execução.
O inciso primeiro outorga natureza de título executivo às sentenças, proferidas no processo civil, que reconheçam a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia. As sentenças autossuficientes, declaratórias e constitutivas, prescindem de atividade executiva subsequente. A natureza da obrigação reconhecida no título enseja diferentes modalidades de atividade executiva (arts. 475-J, 461 e 461-A).

II. Execução de sentença declaratória. Execução, pelo réu, da declaratória na improcedência

O revogado art. 584 mencionava sentença condenatória proferida no processo civil. A redação do art. 475-N sugere a dispensa da condenação. Basta a sentença que reconheça a existência de obrigação. Antes mesmo da alteração do Código, o STJ já reconhecia a possibilidade de execução de sentenças declaratórias que reconhecessem a existência de obrigações. Tratava-se de admitir a possibilidade de execução de sentenças declaratórias, desde que presentes os elementos essenciais da sentença condenatória (elementos da obrigação descumprida). Os precedentes do STJ que inspiraram a nova redação, bem analisados, representam ações condenatórias batizadas de declaratórias. Não houve, portanto, verdadeira inovação. Explicitou-se.
A inovação dividiu doutrina e jurisprudência sobre a possibilidade de execução, pelo réu, da sentença de improcedência. Para alguns, a sentença de

improcedência, em determinadas hipóteses, reconheceria a existência de obrigação em favor do réu. Não é possível concordar. Pelo menos não em todos os casos. A improcedência na declaratória de inexistência da relação jurídica apenas reconhece que o autor não tem direito à luz do pedido deduzido, limitado, este pedido, à específica causa de pedir veiculada. É possível deduzir quantas demandas as diferentes causas de pedir autorizarem. Não há o dever de trazer ao processo todas as causas de pedir. A coisa julgada só vai abarcar as alegações relativas ao desenho da causa de pedir veiculada pelo autor. O réu é que tem o dever de deduzir todas as defesas necessárias, em atenção ao princípio da eventualidade (arts. 300 e 303). Compete ao réu alegar, em contestação, toda a matéria de defesa. O autor não se obriga a conformar o pedido a partir de todas as causas de pedir dedutíveis. O título formado em favor do réu na improcedência, portanto, é um título limitado à extensão revelada pelas causas de pedir escolhidas pelo autor.
Não obstante, há julgados nos dois sentidos, autorizando e negando a possibilidade de execução de sentença de improcedência pelo réu.

III. Sentença penal

A condenação criminal tem na reparação civil um efeito anexo e automático. É título executivo judicial, desde que transitada em julgado (art. 475-N, II). Não é necessário que haja pedido ou comando expresso na parte dispositiva da sentença penal condenatória. Está no CPP, art. 63: "transitada em julgado a sentença condenatória", promove-se a execução no juízo cível para o efeito de reparação do dano. Em verdade, no juízo cível se arbitra o valor da indenização além do valor mínimo que o Juiz já obrigado a fixar ao proferir a sentença criminal condenatória (art. 387, IV).
A reparação própria do efeito anexo à condenação criminal, para além do valor mínimo constante na sentença criminal, é ilíquida. Desautorizada, portanto, a execução direta de obrigação ilíquida (arts. 586 e 618, I). Necessária a prévia liquidação, nos termos do art. 475-A. Em liquidação, por óbvio, inviável qualquer rediscussão do mérito da condenação criminal. A vocação única é liquidar. Tão somente depois se autoriza o início do cumprimento de sentença no juízo cível (art. 475-P, III).
Apenas o condenado, parte na ação penal, pode ser executado no cível (o efeito anexo não atinge quem não integrou o processo criminal). Eventual prescrição da pretensão punitiva não elide o efeito anexo.

IV. Sentença homologatória e acordo extrajudicial homologado judicialmente

Merecem análise conjunta os incisos III e V do art. 475-N. E as duas hipóteses merecem ser comparadas ao título executivo extrajudicial do art. 585, II.
Em relação ao inciso III – sentença homologatória –, se pode dizer que já está contemplado no inciso I do art. 475-N. A sentença homologatória de conciliação ou de transação também é sentença proferida no processo cível. O art. 449 já definia que o termo de conciliação homologado pelo juiz tem valor de

sentença. Transigindo as partes, há resolução de mérito (art. 269, III). A redação apenas elimina antiga controvérsia sobre o objeto passível de homologação, esclarecendo que o título abarca, inclusive, "matéria não posta em juízo". Nem poderia ser diferente, na medida em que o inciso V estabelece que é título executivo extrajudicial acordo extrajudicial, de qualquer natureza, homologado judicialmente.

A única diferença está em ausência de prévia controvérsia judicial na hipótese do inciso V do art. 475-N. As partes levam à homologação judicial acordo firmado fora do juízo.

Inexistindo lide, não há dúvida que se trata de procedimento de jurisdição voluntária (arts. 1.103 a 1.111 – procedimentos especiais de jurisdição voluntária). Ao juiz cabe aferir a licitude do objeto do acordo e seus aspectos formais. Nada diferente da análise que está obrigado a realizar ao homologar uma conciliação ou transação.

O mesmo acordo, ausente a homologação judicial, é título executivo extrajudicial (art. 585, II). É algo curioso. O grau de certeza relativa do título é inversamente proporcional à delimitação do rol de matérias de defesa à disposição do executado. Aos títulos executivos judiciais se oferece o limitadíssimo rol da impugnação (art. 475-L). Já nos embargos à execução de título extrajudicial, o executado poderá alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento" (art. 745, V). A homologação judicial, em procedimento de jurisdição voluntária, por disposição do Código, oferece ao acordo um título executivo de maior grau de certeza relativa, com as consequências na esfera de defesa do executado. Eventual alegação de coação não pode ser objeto de impugnação (matéria ausente do limitado rol do art. 475-L), mas pode ser de embargos se o acordo não tiver sido homologado (art. 745, V). Nas hipóteses dos incisos III e V do art. 475-N, ao executado resta se valer da ação anulatória do art. 486, inclusive para requerer, em antecipação de tutela, a suspensão do cumprimento de sentença (presentes os mesmos pressupostos do art. 475-M).

V. A sentença arbitral

A arbitragem não tem natureza jurisdicional. Não obstante, a sentença arbitral é título executivo judicial por equiparação. A sentença arbitral não se sujeita à homologação jurisdicional (art. 18 da Lei de Arbitragem). Como título executivo, dá ensejo ao cumprimento de sentença (art. 475-J). O executado pode apresentar impugnação, a partir das matérias indicadas no rol do art. 475-L, assim como todas as hipóteses que conduzem à decretação de nulidade (arts. 32 e 33, § 3º, da Lei da Arbitragem).

VI. Sentença estrangeira, homologada pelo Superior Tribunal de Justiça

Desde a EC 45/2004 é de competência do STJ a homologação de sentença estrangeira (art. 105, I, i, CF). Não apenas a sentença judicial cível, mas também a arbitral e a sentença penal condenatória (arts. 7º e 9º, I, CP). Para o cumprimento, o art. 484 manda extrair carta de sentença e a partir daí o cumprimento

de sentença se dá em processo novo (art. 475-N, § único). A competência é invariavelmente da justiça federal (art. 109, X, CF).

VII. O formal e a certidão de partilha

Homologada por sentença a partilha (art. 1.026), o formal e a certidão (1.027, caput e § único) são títulos executivos judiciais se impuserem obrigação de prestar de qualquer natureza (preceito condenatório). Como está no dispositivo, "exclusivamente em relação ao inventariante, aos herdeiros e aos sucessores a título singular ou universal".

VIII. Hipóteses que reclamam citação. Novo processo

Independentemente de se admitir – ou não –, a natureza de ação ao cumprimento de sentença, a verdade é que em alguns casos necessariamente o cumprimento de sentença enseja a instauração de um novo processo. E por uma razão óbvia: não houve prévio processo de conhecimento a autorizar o sincretismo nos caso dos incisos II (sentença penal), IV (sentença arbitral) e VI (sentença estrangeira). Para estas hipóteses o § único do art. 475-N estipula que o mandado incluirá ordem de citação do devedor – que ainda não estava integrado no processo. A citação pode ser para liquidação autônoma, se for o caso. Citado (por óbvio que ainda não há advogado constituído), o processo segue a disciplina processual típica (art. 475-J ou 475-A, conforme o caso). É certo que se títulos indicados nos incisos II, IV e VI forem previamente liquidados, o subsequente cumprimento de sentença dispensa nova citação.

JULGADOS

Execução de sentença de improcedência
Nessa linha de entendimento, o art. 475-N, I do CPC se aplica também à sentença que, julgando improcedente (parcial ou totalmente) o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional, reconhece a existência de obrigação do demandante para com o demandado. Essa sentença, como toda a sentença de mérito, tem eficácia de lei entre as partes (CPC, art. 468) e, transitada em julgado, torna-se imutável e indiscutível (CPC, art. 467), ficando a matéria decidida acobertada por preclusão, nesse ou em qualquer outro processo (CPC, art. 471), salvo em ação rescisória, se for o caso.
(STJ - REsp 1300213/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2012)

Com o advento do art. 475-N ao Código de Processo Civil, inseriu-se no texto legal entendimento que já vinha sendo consignado pelo Superior Tribunal de Justiça, e defendido por grande parte da doutrina, de que a sentença que reconhece a existência de obrigação (declaratória, portanto) é título executivo judicial. (...)Se a tutela obtida na solução da demanda condenatória poderá conferir tutela declaratória ao requerido, e se a sentença declaratória constitui-se em título executivo judicial (art. 475-N do CPC), outra conclusão não há senão a de que

a sentença que julga o mérito do pedido revisional de contrato seja procedente, improcedente ou parcialmente procedente configura-se título executivo também em favor da instituição financeira (...).
(TJ-PR , Relator: Francisco Jorge, Data de Julgamento: 20/03/2013, 17ª Câmara Cível)

Sentença penal. Prescrição e efeitos cíveis
A sentença penal condenatória produz efeitos cíveis, ainda que, posteriormente, se reconheça a prescrição da pretensão punitiva, retroativamente, com base na pena fixada em concreto.
(STJ - REsp 789.251/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008)

Sentenças proferidas no processo civil que demandam citação do executado
A execução individual de sentença coletiva não pode ser considerada mera fase do processo anterior, porquanto uma nova relação jurídica processual se estabelece, a exemplo do que ocorre com a execução de sentenças estrangeiras, arbitrais ou penais.
(SJT - REsp 1091044/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 24/11/2011)

Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:
I – corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exeqüente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;
II – fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento
III – o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.
§ 1º No caso do inciso II do caput deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução.
§ 2º A caução a que se refere o inciso III do caput deste artigo poderá ser dispensada:

I – quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, o exequente demonstrar situação de necessidade;
II - nos casos de execução provisória em que penda agravo perante o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça (art. 544), salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação.
§ 3º Ao requerer a execução provisória, o exequente instruirá a petição com cópias autenticadas das seguintes peças do processo, podendo o advogado declarar a autenticidade, sob sua responsabilidade pessoal:
I – sentença ou acórdão exeqüendo;
II – certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo;
III – procurações outorgadas pelas partes;
IV – decisão de habilitação, se for o caso;
V – facultativamente, outras peças processuais que o exeqüente considere necessárias.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Execução provisória. Título provisório e execução incompleta

O art. 475-I, § 1º, estabelece os conceitos de execução definitiva e provisória: "É definitiva a execução da sentença transitada em julgado e provisória quando se tratar de sentença impugnada mediante recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo". Como reconhece toda a doutrina, provisório é o título. A execução a partir de título provisório é, quase sempre, incompleta (há, em alguns casos, execução provisória completa). O título só é definitivo a partir do trânsito em julgado. A "execução provisória" disciplinada no art. 475-O está para os casos de decisões judiciais impugnadas por recurso sem efeito suspensivo. Se a impugnação recursal for apenas parcial, o capítulo não impugnado se submete ao regime de execução definitiva.

II. No que couber, do mesmo modo que a definitiva

A expressão do mesmo modo que a definitiva, utilizada pelo Código, está para esclarecer que as técnicas processuais que estão à disposição da decisão definitiva (título definitivo) estão de igual forma à disposição da "execução pro-

visória". Assim, a "execução provisória" das sentenças que impõem obrigação de fazer vale-se das mesmas técnicas processuais dispostas no art. 461 para a "execução definitiva". A expressão "no que couber" ressalva, por certo, os limites próprios de uma execução que é, como regra, incompleta. Assim, nas execuções para recebimento de quantia em dinheiro, a execução se processa pelo mesmo itinerário estabelecido no art. 475-J, mas com as condicionantes e os limites estabelecidos no art. 475-O.

III. Execução provisória e natureza da decisão

Boa parte da doutrina supõe que apenas as sentenças que não são autossuficientes seriam passíveis de "execução provisória". Por este entendimento, as sentenças declaratórias e constitutivas não se submeteriam ao regime da "execução provisória", demandando sempre o prévio trânsito em julgado. Não há como concordar.

É verdade que as sentenças declaratórias e constitutivas não reclamam execução propriamente, pois prescindem de repercussão física (autossuficientes, por isso). Mas a premissa não conduz ao reconhecimento de ausência de eficácia destas decisões quando impugnadas por recursos desprovidos de efeito suspensivo. As sentenças declaratórias e constitutivas são, portanto, provisoriamente eficazes. Não há nenhum óbice à eficácia provisória destas sentenças. O Código (art. 475-I, § 1º) não limitou o alcance da execução provisória e a natureza das sentenças ditas autossuficientes não impede a eficácia imediata. Tanto é assim que se admite tutela antecipada em ações constitutivas e declaratórias.

Também é importante lembrar que as sentenças declaratórias e constitutivas, não raro, demandam execução imprópria (atos de cumprimento, como a expedição de um ofício à Junta Comercial para averbar uma dissolução judicial de sociedade ou, entre outros exemplos, uma averbação de desconstituição de registro imobiliário). Como a execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva (art. 475-O), é certo reconhecer que está autorizada a execução imprópria provisória para as sentenças declaratórias e constitutivas.

De qualquer forma, também para esta classe de sentenças – e a depender do alcance da execução imprópria provisória – se aplica a exigência de caução sempre a eficácia imediata puder resultar grave dano ao executado (art. 475-O, II). A efetivação (com ou sem execução imprópria) das decisões declaratórias e constitutivas representa sempre alguma invasão na esfera jurídica do demandado. É certo que o autor pode esperar pelo trânsito em julgado, especialmente porque eventual prejuízo causado pela execução imprópria provisória também dá ensejo à responsabilidade objetiva (art. 475-J, I).

IV. Execução provisória é faculdade do exequente submetida à responsabilidade objetiva. Restituição ao estado anterior

O exequente tem a faculdade de promover a execução provisória. Exercida a faculdade, se a decisão "provisoriamente executada" for reformada, submete-se à obrigação de ressarcir os eventuais prejuízos (art. 475-J, I). A responsa-

bilidade é objetiva. É a mesma racionalidade jurídica subjacente ao art. 574. O risco de responder pelos prejuízos induz o detentor do título provisório a realizar uma análise de conveniência da “execução provisória”. Quanto maior a perspectiva de reforma, menos sentido faz aventurar-se a avançar na atividade executiva condicionada à manutenção do título provisório.
O inciso II do art. 475-J estabelece que a reversão da decisão que embasou a “execução provisória” deve conduzir as partes ao estado anterior. Nem sempre isso é possível, especialmente nos casos de direito de terceiros. Com efeito, a reforma da sentença que autorizou expropriação não restabelece o bem ao executado (art. 694). A impossibilidade de restituição ao estado anterior resolve-se em perdas e danos, em ressarcimento. Não obstante, a restituição específica é prioritária.
É evidente que a restituição ou o ressarcimento se limita à parcela reformada da decisão, se não houver modificação ou anulação integral da decisão que embasou a “execução provisória” (art. 475-O, § 1º).

V. Liquidação por arbitramento e nos próprios autos

Como está no art. 475-O, II: “(...) liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento”. É regra orientada pela celeridade e efetividade. Não há necessidade de processo novo de liquidação. É no processo de “execução provisória”, com autos formados a partir das peças indicadas no § 3o do art. 475-O. A determinação para a liquidação se processar por arbitramento não obsta que o valor seja determinado por outra modalidade de liquidação, mais adequada ao caso concreto. Mais do que isso, nada está a impedir a definição de valor independentemente de liquidação. Os prejuízos podem ser aferíveis sem nenhuma necessidade de liquidação. Definido o valor, com ou sem liquidação – por qualquer das modalidades –, a execução é também nos próprios autos (cumprimento de sentença, com as regras do art. 475-J).

VI. Caução suficiente idônea

A “execução provisória” é excepcionalmente completa. A caução idônea é a técnica processual que tem por objetivo afastar o risco processual da execução provisória completa. Trata-se da mesma técnica de adequado controle do risco processual que está no § 1º do art. 475-M (o cumprimento de sentença pode seguir ainda que tenha sido atribuído efeito suspensivo à impugnação, desde que prestada caução idônea e suficiente). Aqui, como lá, a idoneidade e suficiência da caução (que pode ser real ou fidejussória) deve ser objeto de contraditório prévio. Eventuais controvérsias devem ser resolvidas pelo Juiz com eventual auxílio (e excepcional) de avaliadores. A aplicação do art. 826 e ss é apenas subsidiária. A suficiência deve levar em consideração não apenas o valor executado, mas os prejuízos ressarcíveis na hipótese de reforma do título provisório.
A caução não é exigência para o início da execução, mas apenas, como está no inciso III, para levantamento de dinheiro e alienação de propriedade. O mesmo inciso ainda menciona outros atos “dos quais possa resultar grave dano”. Faz sentido a atipicidade para as hipóteses que reclamam caução. A

"execução provisória" não está apenas para as sentenças que impõe pagamento de quantia em dinheiro (que têm o levantamento de dinheiro e alienação de propriedade como atividades executivas típicas), mas também para as obrigações de fazer, não fazer, entrega de coisa. E, como está no item III, declaratórias e constitutivas. Para todas estas sentenças é o critério casuístico que deve orientar a suficiência de caução (a garantir o ressarcimento dos prejuízos decorrentes do grave dano).
O momento da exigência da caução deve estar relacionado à iminência do risco de grave dano. Nos casos de sentença que impõe o pagamento de quantia em dinheiro o Código estabeleceu que a exigência deve anteceder apenas o levantamento de dinheiro e alienação de propriedade. Nos demais casos não há definição expressa, demandando atenção ao critério casuístico, mas sempre tendo em consideração o momento exato em que a eficácia da decisão provisoriamente executada possa causar grave dano.

VII. Hipóteses de dispensa

Exceção da exceção, o Código prevê a execução provisória completa, sem caução. As duas hipóteses estão no § 2º, I e II, do art. 475-O. O inciso primeiro prevê a dispensa, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, nos caso de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito. O inciso ainda reclama a demonstração da situação de necessidade – o que parece dispensável, pois é ínsita (a situação de necessidade) ao caráter alimentar da verba. Ainda que o valor da execução seja superior a sessenta salários mínimos, autoriza-se o levantamento sem caução até o limite.
A segunda hipótese (art. 475-O, § 2º, II) prevê a dispensa da caução em função da baixa perspectiva de modificação ou anulação do título provisório que deu ensejo à "execução provisória". Há um critério geral objetivo desta baixa perspectiva de modificação ou anulação: "[pendência de] agravo perante o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça (art. 544)". Mas em seguida o dispositivo prevê uma ressalva casuística: "salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação". A doutrina assinala que a ressalva casuística se resolve na perspectiva de provimento do agravo pendente. É dizer: o juiz estaria autorizado a deixar de dispensar caução sempre que identificasse alta perspectiva de êxito no agravo. O critério geral atende à lógica de uma distribuição mais racional do dano marginal do processo, sem delimitação legal prévia. Quanto menor a perspectiva de modificação ou anulação do título provisório – o que apenas a análise do caso concreto pode informar –, maior a possibilidade de execução provisória completa. Há certa relação entre o grau de provisoriedade do título e completude da execução. A pendência do agravo do art. 544 é um critério objetivo. Outorga-se ao juiz da "execução provisória" a possibilidade de aferir a perspectiva de êxito do recurso de competência do STJ ou do STF.

VIII. A execução provisória e a multa do art. 475-J

O STJ, depois de alguma controvérsia, definiu que há incompatibilidade entre a multa e o cumprimento provisório. Não deixa de ser contraditório que se ad-

mita multa do art. 461 para dar efetividade a decisões provisórias (em cognição sumária), em obrigação de fazer e não fazer, e, ao mesmo tempo, se refute a possibilidade de multa para dar efetividade a decisões em cognição exauriente.

JULGADOS

Execução provisória e responsabilidade objetiva
Os danos causados a partir da (...) execução provisória são disciplinados pelo sistema processual vigente à revelia da indagação acerca da culpa da parte, ou se esta agiu de má-fé ou não. Basta a existência do dano decorrente da pretensão deduzida em juízo para que sejam aplicados os arts. 273, § 3º, 475-O, incisos I e II, e 811 do CPC. Cuida-se de responsabilidade objetiva, conforme apregoa, de forma remansosa, doutrina e jurisprudência.
(STJ – REsp 1191262/DF – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – J. em 16/10/2012)

Liquidação por arbitramento e nos próprios autos
[...] Isso porque essa execução corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exeqüente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido, restituindo-se as partes ao estado anterior, liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos (art. 475-O) [...].
(TJ-PR – 17ª Câmara Cível – 8614926 PR (Acórdão) – Rel. Des. Lauri Caetano da Silva – J. em 08-02/2012)

Caução suficiente idônea
A lei é clara ao expor que caberá caução para o levantamento do depósito, ou seja, quando o credor requerer alvará para a liberação do dinheiro deverá apresentar caução idônea (o que somente poderá fazer após o prazo para oferecimento da impugnação) [...]
(TJ-PR – 11ª Câmara Cível – 8946143 PR (Acórdão) – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – J. em 11/07/2012)

Ante a redação vigente, com as reformas introduzidas pela Lei 11.232 /05, expressamente prevê o texto do art. 475-M, § 1º. c.c. art. 475-O, inc.III, do Código de Processo Civil , que, para o credor proceder o levantamento dos valores obtidos na fase de Cumprimento de Sentença, em sede procedimental de „execução provisória de sentença", deverá prestar caução suficiente e idônea.
(TJ-PR – 15ª Câmara Cível – AC 5873696 PR – Rel. Des. Jurandyr Souza Junior – J. em 202/09/2009)

Hipóteses de dispensa. Verba alimentar
O limite de 60 vezes o salário mínimo previsto no art. 588, 2º, do CPC para a liberação de valores referentes à pensão alimentícia, com dispensa de caução, deve ser considerado individualmente, para cada um dos exequentes, seja em função da excepcionalidade da norma, seja em razão do caráter social da verba alimentar.
(STJ – 3ª Turma – REsp nº 1.066.431/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – J. em

22/09/2011)

Em se tratando de verba de natureza alimentar, em consideração a seu aspecto social, não tem cabimento a exigência da caução na execução provisória. Precedentes.
(STJ – 3ª Turma – AgRg no Ag 1327228 SP – Rel. Min. Sidnei Beneti – J. em 28/09/2010)

Em se tratando de verba de caráter alimentar, e demonstrado o estado de necessidade, possível o levantamento dos valores depositados, até o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, sem a necessidade de prestação de caução, conforme disposição do art. 475-O, § 2º, inciso I, do Código de Processo Civil
(TJ-PR – 10ª Câmara Cível – 9578436 PR (Acórdão) – Rel. Des. Luiz Lopes – J. em 31/01/2013)

Hipóteses de dispensa. Pendência do agravo do art. 544. Ponderação do caso concreto. Análise da perspectiva de êxito do agravo no STJ ou STF
Tema que o Supremo Tribunal Federal está a sinalizar, em julgamento já iniciado, que inexiste direito a favor do contribuinte. Incerteza do êxito da pretensão, a justificar a necessidade da prestação de caução em execução provisória aberta no trato do assunto.
(STJ – 1ª Turma – REsp 806132 PE 2005/0213585-7 – Rel. Min. José Delgado – J. em 07/11/2006)

Tendo em vista que se trata de questão passível de reconhecimento da prescrição pelo Superior Tribunal de Justiça, o levantamento da penhora somente pode ser deferido mediante prestação de caução idônea aos autos.
(TJ-PR – 16ª Câmara Cível – 809868-4 (Acórdão) – Rel. Denise Hammerschmidt – J. em 07/03/2012)

Modalidades admitidas de caução na execução provisória
A caução tem por escopo assegurar o adimplemento da obrigação acaso se dê a inversão da condenação executada. Se é assim, entendo que o oferecimento de nota promissória não é apto a oferecer a necessária segurança exigida, eis que, a rigor, é o próprio devedor que se obrigou a reparar o dano, obrigação que mesmo antes dessa garantia já existia pelo dever legal de recomposição em caso de reversão do título. Desse modo, inexistiu acréscimo concreto da garantia de devolução do valor levantado, sendo inócua no caso em discussão. Não pode, pois, ser recebida como caução.
(TJPR, AI. 677.981-1, Rel. Juíza Subst. 2º Grau Denise Krüger Pereira, j. 28/05/2010)

A execução provisória e a multa do art. 475-J
É assente o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a multa prevista no art. 475-J do CPC não é aplicável aos casos de execução provisória.
(STJ – 3ª Turma – AgRg no AREsp 8964 MG 2011/0061369-0 – Rel. Min. Sidnei

Beneti – J. em 23/04/2013)

Não se aplica às execuções provisórias a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC, precedentes STJ.
(TJ-PR – 8ª Câmara Cível – 8126843 PR (Acórdão) – Rel. Min. João Domingos Kuster Puppi – J. em 01/03/2012)

Art. 475-P. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:
I – os tribunais, nas causas de sua competência originária;
II – o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição;
III – o juízo cível competente, quando se tratar de sentença penal condenatória, de sentença arbitral ou de sentença estrangeira.
Parágrafo único. No caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Competência relativa e absoluta no âmbito do cumprimento de sentença

O art. 475-P criou regras de competência para o cumprimento de sentença (o art. 575 passou a disciplinar exclusivamente a competência das execuções contra a Fazenda Pública). Há regras de competência absoluta e relativa convivendo no mesmo dispositivo. Importa lembrar, portanto, que a incompetência absoluta é improrrogável e pode ser conhecida de ofício (arts. 111 e 113). A relativa prorroga-se e só se reconhece se houver exceção (arts. 112 e 114).
A competência do inciso I (os tribunais, nas causas de sua competência originária) é absoluta. Nas hipóteses dos incisos II e III é relativa.

II. Cumprimento nos tribunais em causas de competência originária

Por força de dispositivos constitucionais (CF e CE's), algumas causas são originalmente julgadas pelos Tribunais. Nestes casos, os tribunais ficam com a competência para o cumprimento de sentença. Nem faria sentido solução diversa, pois com a competência para o cumprimento também se atribui a competência para julgar todas as defesas do executado, especialmente a impugnação (art. 475-L). Não haveria como outorgar à primeira instância a com-

petência para apreciar as defesas do executado em face da decisão de superior instância.

Correndo o risco de dizer o óbvio, esta competência se fixa apenas nas causas originariamente julgadas pelos tribunais – e não nas hipóteses de competência recursal.

Trata-se de competência funcional e, por isso, absoluta.

III. A regra competência concorrente no cumprimento de sentença

Orientado pela busca de maior efetividade, para o inciso II (o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição), o § único estabelece competência concorrente entre a previsão geral, o juízo do local da onde se encontram bens sujeitos à expropriação e o atual domicílio do executado. A opção do exequente é livre, na conveniência da máxima utilidade do processo de execução. Aqui a regra é de competência relativa.

IV. Sentença penal condenatória, sentença arbitral e sentença estrangeira

O inciso III agrupou três hipóteses distintas. Para as sentenças penais condenatórias – sempre a demandar prévia liquidação –, a competência só pode se resolver pela regra do art. 100, V, "a" (lugar do fato para a reparação de danos). De qualquer forma, depois da liquidação, o exequente também aqui pode se valer da competência concorrente do § único do art. 475-J.

A sentença arbitral, título executivo judicial por equiparação, também tem competência resolvida (se não houver foro de eleição) pelas regras de competência do Código (aqui aplicável art. 100, IV, a).

Em relação às sentenças estrangeiras, embora homologadas pelo STJ (e não julgadas), a competência é, por disposição expressa da CF (art. 109, X), é da justiça federal de primeiro grau.

Nas duas últimas hipóteses também se aplica a regra de competência concorrente do § único do art. 475-J.

JULGADOS

Competência relativa e absoluta no âmbito do cumprimento de sentença

A regra geral estabelecida pelo art. 457-P, II, do Código de Processo Civil, define a competência do juízo em que proferida a sentença para o processamento de sua execução.

Entretanto, a execução para pagamento dos valores determinados em sentença admite a derrogação da competência funcional do juízo do decisum, porquanto o parágrafo único do citado artigo 475-P confere ao credor a opção de requerer ao juiz da causa que a execução seja processada perante o juízo „do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação" ou ainda no juízo „do atual domicílio do executado".

(STJ – CC 120.987/SP – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – J. em 12/09/2012)

Nos termos dos arts. 475-P, II e 575, II do Código de Processo Civil, o cumpri-

mento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição. II - Consoante entendimento desta Corte, é absoluta a competência funcional estabelecida nos referidos artigos, sendo inviável a discussão acerca da competência após o trânsito em julgado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada.
(STJ – CC 112219 RS 2010/0089446-9 – Rel. Min. Gilson Dipp – J. em 27/10/2010)

Cumprimento nos tribunais em causas de competência originária
Portanto, considerando que as verbas restringem-se à ação rescisória - causa de competência originária deste Tribunal -, o cumprimento do julgado deve efetuar-se perante esta instância, nos termos do art. 475-P, I, do Código de Processo Civil.
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível em Composição Integral - AGR 148575806 PR 0148575-8/06 – Rel. Des. José Carlos Dalacqua – J. em 12/01/2011)

Competência concorrente no cumprimento de sentença
O juízo competente para o cumprimento da sentença em execução por quantia certa será aquele em que se processou a causa no Primeiro Grau de Jurisdição (art. 475-P, II, do CPC), ou em uma das opções que o credor poderá fazer a escolha, na forma do seu parágrafo único local onde se encontram os bens sujeitos à expropriação ou o atual domicílio do executado.
(STJ – Corte Especial - REsp 940274 MS 2007/0077946-1 – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – J. em 07/04/2010)

Não obstante as inovações trazidas pelo art. 475-P do CPC, continua o juízo em que proferida a sentença sendo, regra geral, o competente para a sua execução (cumprimento), até porque a opção do parágrafo único do mesmo dispositivo (no caso do inciso II do caput deste artigo, o exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontram bens sujeitos à expropriação ou pelo do atual domicílio do executado, casos em que a remessa dos autos do processo será solicitada ao juízo de origem) deve ser a ele apresentada.
(STJ – CC 104619 – Rel. Min. João Otávio de Noronha – J. em 02/02/2011)

Art. 475-Q. Quando a indenização por ato ilícito incluir prestação de alimentos, o juiz, quanto a esta parte, poderá ordenar ao devedor constituição de capital, cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão.
§ 1º Este capital, representado por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, será inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do devedor.
§ 2º O juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do beneficiário da prestação em folha de pagamento de entidade de

direito público ou de empresa de direito privado de notória capacidade econômica, ou, a requerimento do devedor, por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz.
§ 3º Se sobrevier modificação nas condições econômicas, poderá a parte requerer, conforme as circunstâncias, redução ou aumento da prestação.
§ 4º Os alimentos podem ser fixados tomando por base o salário-mínimo.
§ 5º Cessada a obrigação de prestar alimentos, o juiz mandará liberar o capital, cessar o desconto em folha ou cancelar as garantias prestadas.

AUTOR
Luiz Fernando C. Pereira

I. Parcelas vencidas e vincendas. O regime especial da execução de alimentos. Ato ilícito e vínculo familiar

É certo que o art. 475-R disciplina a garantia da execução para as prestações vincendas. Em relação às vencidas, vale a disciplina da responsabilidade patrimonial (arts. 591 a 597) e o caminho é a técnica expropriatória. Há um regime especial, com disposição de técnicas executivas diferenciadas, para a execução de alimentos, inclusive com a possibilidade de prisão civil (com o objetivo de dar força coercitiva máxima à ordem de pagar alimentos). Tanto na Lei de Alimentos, como no Código (arts. 732 a 735). Não obstante, a jurisprudência sempre entendeu (e continua entendendo) que estas técnicas executivas diferenciadas (especialmente a prisão, art. 733, § 1º) sempre estiveram à disposição exclusivamente das execuções de alimentos decorrentes de vínculo familiar. Não se aplicam às parcelas vencidas de alimentos decorrentes de indenização por ato ilícito. Equívoca a orientação jurisprudencial, pois, a partir do direito material, não há diferença substancial entre as duas hipóteses. A ausência de previsão de prisão como técnica coercitiva à disposição de alimentos decorrentes de ato ilícito deveria ser resolvida pelo dever-poder do Juiz de escolher as técnicas executivas que garantam resultados mais adequados à realidade do direito material. De qualquer forma, é a orientação que prevalece. Incabível a prisão para as vencidas. Para as vincendas, reconhecendo a necessidade de técnicas executivas diferenciadas que nega às vencidas, o Código prevê a técnica diferenciada do art. 475-Q. A expressão “prestação de alimentos” deve ser interpretada para abarcar todos os valores que digam com a subsistência. NO STJ prevalece orientação restritiva do caráter alimentar.

II. Constituição de capital é técnica executiva, a critério do Juiz da execução. Desnecessidade de constar na sentença do processo de conhecimento

A constituição de capital é uma técnica executiva. Não há necessidade de constar na sentença do processo de conhecimento. A partir do art. 475-R, superada a obrigatoriedade revelada pelo conteúdo da Súmula 314/STJ, o juiz de execução pode optar por qualquer das técnicas executivas que estão dispostas, em rol exaustivo, nos §§ 1º e 2º do art. 475-Q (o "juiz poderá", consta do caput). Autorizada está, inclusive, a alteração da técnica executiva inicialmente escolhida. Basta que a situação concreta do processo de execução revele necessária a alteração entre as opções do dispositivo. Se a opção inicial tiver recaído sobre a inclusão em folha de pagamento (§ 2º), eventual deterioração das condições da empresa privada pode recomendar a posterior constituição (§ 1º). A lógica processual do art. 475-Q está em oferecer técnicas privilegiadas em favor do credor de alimentos. O juiz deve buscar a todo tempo a mais eficaz para garantir o efetivo recebimento, sempre em atenção às particularidades do caso concreto.

III. Constituição de capital. Inalienável e impenhorável

O § 1º faculta que a constituição de capital se dê por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial. Trata-se, também aqui, da opção que melhor atenda à máxima utilidade do processo de execução, diante da natureza alimentar da verba. Respeitado o contraditório na conformação desta opção, inclusive para evitar ofensa ao princípio da menor onerosidade (art. 620). Constituído o capital, passa a ser inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do devedor. A impenhorabilidade só não pode ser oposta a titulares de créditos de idêntica natureza alimentar.

IV. Desconto em folha, fiança bancária ou garantia real

O § 2º, importando a técnica da execução de alimentos decorrente de vínculo familiar (art. 734), prevê a substituição da constituição de capital "pela inclusão do beneficiário da prestação em folha de pagamento". Aperfeiçoando a regra do art. 734, cogita o desconto de "entidades" de direito público ou de empresas privadas de notória capacidade econômica. Nos casos de estipulação de pensão de longa duração, a notória capacidade econômica deve ser tomada em atenção à perspectiva de duração desta capacidade econômica no tempo. Se for para dispensar a constituição de capital, mais sentido, para preservar a necessidade de segurança que inspira o art. 475-Q, a previsão final § 2º: "fiança bancária ou garantia real", em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz. Apesar de a redação sugerir o contrário, nenhuma hipótese do art. 475-R dispensa o prévio contraditório. Eventuais dificuldades na fixação da caução devem ser resolvidas a partir do parâmetro operativo dos arts. 826 a 838 (da caução).

V. Valor da prestação. Parcela suscetível de alteração. Revisional

A regra geral é que a indenização mede-se pela extensão do dano (CC, art. 944). Ao fixar o valor da prestação de alimentos há critérios variáveis no tempo (necessidade da dívida; capacidade do devedor). A parcela suscetível aos critérios variáveis mencionados não está abrangida pela imutabilidade da coisa julgada material (art. 471, I). É assim também em relação aos alimentos decorrentes de vínculo familiar (CC, 1.699). É por esta razão que § 3o estabelece que "se sobrevier modificação nas condições econômicas", poderá haver redução ou aumento. Há necessidade de propositura de ação revisional, com a possibilidade de concessão de tutela antecipada.
Procedente a revisional, lícito ao autor requerer a alteração proporcional da garantia estabelecida à luz do valor original dos alimentos (para ampliar ou reduzir a garantia).

VI. Salário mínimo

Há jurisprudência consolidada a sustentar que a possibilidade de vinculação ao salário mínimo não constitui ofensa à vedação do art. 7º, IV, CF. É um parâmetro adequado em relação à natureza das parcelas, decidem os tribunais.

VII. Cessação

O § 5º manda liberar "o capital, cessar o desconto em folha ou cancelar as garantias prestadas" assim que cessada a obrigação. Se os alimentos forem fixados com termo certo para cessar o pagamento, com o pagamento da última parcela o devedor deixa de pagar e requer, nos próprios autos, a liberação da garantia. Se os alimentos tiverem termo incerto (maioridade ou enquanto estiver estudando etc.), necessário o pedido de cancelamento, também nos próprios autos, nos termos da Súmula 358/STJ – aplicável por analogia.

JULGADOS

Parcelas vencidas e vincendas. O regime especial da execução de alimentos. Ato ilícito e vínculo familiar
Segundo a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é ilegal a prisão civil decretada por descumprimento de obrigação alimentar em caso de pensão devida em razão de ato ilícito.
(STJ – T4 Quarta Turma – HC 182.228/SP - Rel. Min. João Otávio de Noronha – J. em 01/03/2011)

Prevalece na doutrina e na jurisprudência pátria que a prestação alimentar oriunda de ação de indenização por ato ilícito, não possibilita a utilização do rito do art. 733, do Código de Processo Civil, reservado as obrigações decorrentes do vínculo familiar, especial e principalmente diante da possibilidade de prisão civil do devedor.
(TJ-PR – 9ª Câmara Cível – AC: 7239932 PR 0723993-2 – Rel. Des. Francisco Luiz Macedo Junior – J. em 31/03/2011)

Alcance do regime especial da execução de alimentos.
Consoante jurisprudência do STJ, a constituição de capital se destina a garantir o adimplemento da prestação de alimentos e não pode abranger outras parcelas da condenação.
(STJ – T2 Segunda Turma – AgRg no REsp 1347352 RS 2012/0207981-7 – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – J. em 06/12/2012)

Superação da Súmula 313. Possibilidade da substituição da constituição de capital por desconto em folha
De acordo com a Súmula 313/STJ: „Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado".
O artigo 475-Q, § 2º, do Código de Processo Civil, que veio a lume por dei editada em momento posterior ao da publicação de referida súmula, autorizou a dispensa de constituição do referido capital quando o demandado for pessoa de direito público ou pessoa de direito privado de notória solvabilidade.
(AgRg no AREsp 150.378/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012)

A constituição de capital pode ser substituída pela inclusão dos beneficiários da prestação em folha de pagamento de empresa de direito privado de notória capacidade econômica, a teor do art. 475-Q
(TJ-PR – 10ª Câmara Cível - AC 3554001 PR 0355400-1 – Rel. Des. Wilde de Lima Pugliese – J. em 14/09/2013)

Constituição de capital é técnica executiva, a critério do Juiz da execução. Desnecessidade de constar na sentença do processo de conhecimento
Em segundo plano, havendo condenação em pensão alimentar deverão os réus, à luz do art. 475-Q do Código de Processo Civil, constituir capital para assegurar o pagamento da pensão mensal.
Notadamente, há uma flexibilização trazida no bojo do art. 475-Q ao estabelecer a faculdade ao magistrado em ordenar a constituição do capital como garantia do cumprimento do julgado, bem como ao ampliar a forma de sua prestação. Ora, o pretendido pelo legislador foi autorizar o juiz a que assim proceda no caso em que a constituição de capital seja relevante para assegurar a obrigação alimentar, o que a rigor independe de pedido expresso do respectivo credor nesse sentido.
(TJ-PR – 10ª Câmara Cível – Apelação Cível nº 882.602-2 – Rel. Des. Denise Antunes – J. em 19/07/2012)

Valor da prestação. Parcela suscetível de alteração. Revisional
De outra parte, o art. 475-Q, § 3º, do CPC admite expressamente a possibilidade de majoração da pensão fixada em decorrência da prática de ato ilícito, quando ocorre alteração superveniente na condição econômica das partes.
(STJ – T4 Quarta Turma – REsp 1230097/PR – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – J. em 06/09/2012)

Salário mínimo
Não incorre em violação ao disposto no art. 7.º, IV da CF a decisão que fixa a pensão mensal decorrente de condenação por ato ilícito, com base na variação do salário mínimo, nos termos da Súmula 490 do STF e art. 475-Q, § 3.º do CPC. (TJ-PR – 1ª Câmara Cível em Composição Integral – 7115657 PR 711565-7 (Acórdão) – Rel. Des. Rubem Oliveira Fontoura – J. em 07/08/2012)

Art. 475-R. **Aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial.**

AUTOR

Luiz Fernando C. Pereira

I. Aplicação subsidiária

O processo de execução, antes das reformas, era uniforme, independentemente da natureza do título (judicial ou extrajudicial). A separação não produziu dois procedimentos executivos completos. Há inúmeras lacunas na disciplina do cumprimento de sentença que merecem ser resolvidas por aplicação subsidiária da execução de título extrajudicial (o itinerário completo da expropriação é o exemplo mais significativo). Há casos em que o cumprimento de sentença tem regra clara, a dispensar aplicação subsidiária. Basta citar, entre muito, o exemplo do prazo para pagamento (quinze dias, no art. 475-J; três dias, no art. 652). É evidente que a incontornável expressão "no que couber" dá margem a dúvidas sobre o espaço da subsidiariedade, como no exemplo do parcelamento do art. 745-A, resolvido recentemente, pelo STJ, em favor da aplicação subsidiária ao cumprimento de sentença.

JULGADOS

Determinando a aplicação subsidiária
As normas que regem o processo de execução de título extrajudicial se aplicam subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber (CPC, art. 475-R). (TJ-PR – Acórdão 26403 - 0599501-5 Ag Instr – VI CCv – Rel. Des. Ivan Bortoleto – J. em 12/01/2010).

O art. 475-R do CPC expressamente prevê a aplicação subsidiária das normas

que regem o processo de execução de título extrajudicial, naquilo que não contrariar o regramento do cumprimento de sentença, sendo certa a inexistência de óbice relativo à natureza do título judicial que impossibilite a aplicação da norma em comento, nem mesmo incompatibilidade legal.
(TJ-PR – AI Nº 984371-2 – Rel. Des. Jorge de Oliveira Vargas – J. em 11/04/2013)

Desautorizando a aplicação subsidiária

Havendo norma primária sobre o cumprimento da sentença não cabe a aplicação subsidiária das normas relativas ao Livro II Do processo de execução à espécie.
(TJ-PR – 16ª Câmara Cível – 8346789 PR 834678-9 (Acórdão) – Rel. Des. Paulo Cezar Bellio – J. em 04/07/2012)

Parcelamento do valor executado (art. 745-A) no âmbito do cumprimento de sentença

A efetividade do processo como instrumento de tutela de direitos é o principal desiderato das reformas processuais engendradas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006. O art. 475-R do CPC expressamente prevê a aplicação subsidiária das normas que regem o processo de execução de título extrajudicial, naquilo que não contrariar o regramento do cumprimento de sentença, sendo certa a inexistência de óbice relativo à natureza do título judicial que impossibilite a aplicação da norma em comento, nem mesmo incompatibilidade legal.
Portanto, o parcelamento da dívida pode ser requerido também na fase de cumprimento da sentença, dentro do prazo de 15 dias previsto no art. 475-J, caput, do CPC.
(REsp 1264272/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012)

Com efeito, não há previsão específica sobre o parcelamento do débito no procedimento relativo ao cumprimento de sentença, contudo o art. 475-R do CPC prevê a aplicação subsidiária, no que couber, ao cumprimento de sentença das regras que regem o processo de execução de título extrajudicial.
Não há motivos para a não aplicação desta regra, até mesmo por uma questão isonômica, eis que, guardadas as devidas proporções, não há diferença entre a execução do título judicial e a do extrajudicial, ambos são exigíveis da mesma forma.

(TJ-PR – 6ª Câmara Cível – AI N.º 1.010.703-0 – Rel. Des. Luiz Osório Moraes Panza – J. em 07/05/2013)

Art. 476. Compete a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando:
I – verificar que, a seu respeito, ocorre divergência;
II – no julgamento recorrido a interpretação for diversa da que lhe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.
Parágrafo único. A parte poderá, ao arrazoar o recurso ou em petição avulsa, requerer, fundamentadamente, que o julgamento obedeça ao disposto neste artigo.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Vinícius Secafen Mingati

I. Uniformização: o combate à jurisprudência lotérica no âmbito dos tribunais

A possibilidade de que em um sistema jurídico coexistam decisões discrepantes acerca de idênticas situações de fato e de direito vai de encontro aos ideais de legítima confiança que a atividade jurisdicional anseia. Tal incerteza ganha proporções ainda maiores quando a falta de uniformidade se dá entre órgãos fracionários de um mesmo tribunal, tornando essa atuação estatal uma verdadeira loteria. A busca pela estabilidade interna das decisões de um mesmo tribunal tem como mecanismo importante o incidente de uniformização da jurisprudência.

II. O incidente

Será cabível o incidente de uniformização quando, em um mesmo tribunal (aqui não se fala em uniformidade entre decisões de tribunais diversos), houver julgamentos díspares acerca de mesma questão de direito, não se devendo admitir o manejo do incidente para solver questões de fato diversas. O objetivo é dar maior unidade de inteligência às teses jurídicas dentro do tribunal.

III. Natureza jurídica

Tem caráter de incidente processual, de caráter preventivo, e que busca fixar a tese jurídica antes do julgamento do recurso ou causa de competência originária. Não se trata de recurso, ou de ação incidental.

IV. Requisitos

Indispensável, para a validade do incidente, nos termos do inciso I do art. 476, que no tribunal haja decisões discrepantes acerca da questão de direito objeto do julgamento (divergência jurisprudencial interna). Além disso, de acordo com

o inciso II, a existência de divergência entre o julgamento recorrido e o entendimento do tribunal (de forma fracionária ou reunida), também viabilizará o uso do incidente de uniformização.

V. Da legitimidade

Qualquer juiz que participe do julgamento poderá suscitar o incidente. As partes (recorrente e recorrido), em suas razões ou em petição independente, poderão requerer que tal procedimento seja observado. O Ministério Público, também quando atuar como custos legis, pode, igualmente, fazê-lo.

VI. O incidente na esfera dos Juizados Especiais

Os riscos da jurisprudência lotérica também se manifestam no microssistema dos Juizados Especiais. O incidente, não obstante estar expressamente previsto nas leis 10.259/2001 (Lei dos Juizados Especiais Federais, art. 14, caput) e 12.153/2009 (Lei dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, art. 18), em relação às turmas de uniformização de sua jurisprudência, não é referido na lei 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Estaduais). Referido vácuo legal, até que se criem as turmas de uniformização nos Juizados Estaduais, vem sendo colmatado com a utilização da ação de Reclamação, em um novo viés, delineado pela Resolução 12/2009 do STJ, tribunal responsável, segundo decisão proferida pelo STF no julgamento do RE 571.572-8/BA, pelo julgamento da ação constitucional e uniformização da questão.

JULGADOS

Incidente de uniformização: caráter facultativo, preventivo e não corretivo
"[...] O incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos do art. 476 do CPC c/c arts. 118 e seguintes do RISTJ, além de ser uma faculdade do relator, possui caráter preventivo e não corretivo, devendo ser suscitado nas razões recursais ou em petição avulsa antes do julgamento do recurso, não sendo possível a sua arguição em sede de agravo regimental. [...]"
(STJ – 3ª T. - AgRg no IUJur no AREsp 210.929/SP - Rel. Ministro Sidnei Beneti – J. em 28/05/2013)

"[...] INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ART. 476 DO CPC. UTILIZAÇÃO COMO NOVO INSTRUMENTO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA PREVENTIVA. PRECEDENTES. 1. O incidente de uniformização de jurisprudência, previsto no art. 476 do Código de Processo Civil, não é admitido como forma de irresignação recursal, ante a sua natureza preventiva de dissenso jurisprudencial, impondo-se seja suscitado em momento anterior ao julgamento do recurso, cujo processamento constitui faculdade do relator. [...]"
(STJ – 4ª T. - AgRg no AREsp 127.387/SP - Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - J. em 05/02/2013, DJe 14/02/2013)

Juizados especiais
"[...] A Resolução 12/2009 do STJ foi editada em decorrência do que decidido

pelo STF nos EDcl no RE 571.572/BA, no qual se decidiu que, diante da inexistência de previsão legal de órgão uniformizador da interpretação da legislação federal para os juizados especiais estaduais, o próprio Superior Tribunal de Justiça afastará a divergência com a sua jurisprudência. 2. Nesses termos, não há lógica em estender a aplicação da Resolução 12/2009 relativamente às decisões das turmas recursais dos juizados especiais federais, em que a uniformização de interpretação de lei federal já está submetida ao regime da Lei 10.259/09.[...]"
(STJ – Primeira Seção - AgRg na Rcl 11.830/RS - Rel. Ministro Mauro Campbell Marques – J. em 24/04/2013)

Processo originário em curso
"[...] O incidente de uniformização de jurisprudência visa unificar o entendimento do Tribunal sobre um determinado assunto. Observa-se que após suscitado o presente incidente, às fls. 408/410, o Juízo a quo informou que houve o pagamento das custas pela parte vencida na impugnação ao cumprimento de sentença, quando a mesma parte requereu também o arquivamento definitivo do feito, nos termos do artigo 269, II do Código de Processo Civil. Às fls. 416/419, o e. Relator do Agravo de Instrumento do qual é tirado a presente uniformização, determinou o prosseguimento do incidente. Pois bem, é pressuposto da uniformização de jurisprudência que haja um processo originário em curso, no bojo do qual foi o incidente suscitado. [...] No caso posto, verifica-se que o Agravante procedeu ao pagamento das custas, reconhecendo a procedência do pedido e requerendo a resolução do processo com julgamento de mérito, restando prejudicado o Agravo de Instrumento pela perda superveniente do objeto. Como não há processo em curso, não tem o presente incidente como ser admitido. [...]"
(TJPR - Seção Cível - IUJ - 872479-0/01 - Londrina - Rel.: Lenice Bodstein - Unânime - - J. 22.03.2013)

Momento adequado para interposição
"[...] Consoante se extrai do contido nos arts. 476, do CPC e 260, do Regimento Interno desta Corte, o prazo limite para que seja suscitado o incidente de Uniformização de Jurisprudência é o do curso do julgamento do recurso, quando então seria submetida a divergência jurisprudencial à Câmara julgadora, que, reconhecendo o dissídio, determinaria a suspensão do julgamento e sobrestamento do processo, com a remessa do feito ao órgão competente para apreciar a questão. Contudo, no presente caso, tampouco se respeitou a necessidade de submissão prévia do incidente ao órgão julgador do recurso de Apelação, menos ainda, o prazo para que fosse suscitado o incidente. Do que se vê, somente após lavrados os Acórdãos de fls. 221/225 e 254/258, e já interposto Recurso Especial por uma das partes (fls. 261/300), é que foi suscitado o incidente de Uniformização de Jurisprudência, pelo que evidente a intempestividade do pleito e, de consequência, o descumprimento de pressuposto de admissibilidade. Por isso o seu não conhecimento é medida que se impõe.[...]"
(TJPR - Seção Cível - IUJ - 987141-6/02 - Umuarama - Rel.: José Hipólito Xavier da Silva - Unânime - J. 21.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO JÁ JULGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PROCESSO CIVIL. ART. 476 E SS. DO CPC. ANALOGIA. INTERPOSIÇÃO EXTEMPORÂNEA. NÃO CONHECIMENTO. 1.

Possível o pedido de uniformização de jurisprudência, contudo, o incidente deve ser formulado nas razões ou contrarrazões de recurso ou antes de seu julgamento. 2. É extemporâneo o incidente interposto após o julgamento de recurso de apelação."
(TRF4 – Sexta Turma - QUOAC 5001346-70.2011.404.7208 - Relator p/ Acórdão João Batista Pinto Silveira, J. em 26/07/2013)

Requisito da divergência
"[...] Se não mais existe divergência entre as turmas julgadoras e dispondo o relator da faculdade de decidir sobre a conveniência e oportunidade para admitir o processamento do pedido de uniformização de jurisprudência, é caso de se indeferir a instauração do incidente. [...]"
(TRF4 – Quarta Turma - AC 5000924-40.2011.404.7000 - Relator p/ Acórdão Candido Alfredo Silva Leal Junior, J. em 19/12/2012)

Art. 477. Reconhecida a divergência, será lavrado acórdão, indo os autos ao presidente do tribunal para designar a sessão de julgamento. A secretaria distribuirá a todos os juízes cópia do acórdão.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Vinícius Secafen Mingati

I. 1º momento: reconhecimento da divergência

Antes que se decida sobre qual deverá ser a interpretação a ser observada (art. 478), deverá o órgão julgador fracionário, responsável pelo julgamento do recurso ou ação originária, deliberar sobre a existência ou não da divergência, bem como da conveniência e oportunidade na discussão da referida questão. Não se reconhecendo a existência de divergência, o incidente não será admitido, restituindo-se os autos ao julgamento originário. Havendo a comprovação da divergência, lavra-se acórdão e suspende-se o feito até deliberação do plenário ou órgão especial.

Art. 478. O tribunal, reconhecendo a divergência, dará a interpretação a ser observada, cabendo a cada juiz emitir o seu voto em exposição fundamentada.
Parágrafo único. Em qualquer caso, será ouvido o chefe do Ministério Público que funciona perante o tribunal.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Vinícius Secafen Mingati

I. 2º momento: julgamento pelo plenário ou órgão especial

Reconhecida a divergência pelo órgão fracionário (art. 477), o tribunal deverá deliberar sobre a questão de direito posta em discussão, declarando "a interpretação a ser observada", devendo os integrantes do órgão especial ou pleno, de forma fundamentada (art. 93, IX, CF), proferir os respectivos votos. A chefia do órgão ministerial atuante no tribunal deverá ser ouvida.

Art. 479. O julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência.
Parágrafo único. Os regimentos internos disporão sobre a publicação no órgão oficial das súmulas de jurisprudência predominante.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Vinícius Secafen Mingati

I. 3º momento: da lavratura da súmula da jurisprudência dominante

O julgamento do incidente deverá se dar pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, de onde se obterá súmula representativa da uniformização da questão de direito. Excetuado o manejo de embargos declaratórios, referida decisão é irrecorrível. Obtida a interpretação dominante, os autos retornarão ao órgão suscitante, que deverá acatar o resultado do incidente.

II. Súmulas de jurisprudência dominante dos tribunais versus súmulas de efeitos vinculantes

A súmula produto do incidente de uniformização, de efeitos persuasivos, não se confunde com as súmulas vinculantes, previstas no art. 103-A, CF, e regulamentada pela Lei 11.417/2006.
As primeiras apontarão a orientação jurisprudencial seguida pelo tribunal, representado um norte importante no que tange à solução da controvérsia de direito, sem, contudo, dispor de qualquer eficácia vinculatória.
Em contrapartida, aquelas trazidas ao sistema jurídico pela EC 45/2004 terão efeitos vinculantes para os demais órgãos do Poder Judiciário e para a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Importante frisar que o Poder Legislativo, no âmbito de sua atuação normativa, não se vincula à súmula prevista pelo art. 103-A, CF, estando livre para editar lei em sentido diametralmente oposto.
É do STF a competência para, em matéria tão somente constitucional que tenha sido objeto de reiteradas decisões nesta casa, editar, revisar e cancelar enunciado vinculante, sempre pelo voto de 2/3 da maioria dos integrantes da Corte

Superior (art. 2º, § 3º, Lei 11.417/2006).

JULGADOS

Edição da súmula representativa da jurisprudência dominante

"[...] Este Tribunal, no julgamento do incidente de uniformização de jurisprudência nº 829.141-4/01, oriundo da 9ª Vara Cível da Comarca de Londrina e suscitado nos autos de agravo de instrumento nº 829.141-4, editou a Súmula 47, regulando a presente hipótese, consignando que: `Considera-se deserto o recurso que visa exclusivamente a modificação da verba honorária de sucumbência, quando interposto sem o devido preparo, ainda que a parte patrocinada pelo advogado interessado seja beneficiária da assistência judiciária gratuita`. Ainda, o entendimento majoritário desta Corte, transcrito na referida súmula, é de que a benesse legal concedida à parte autora (fl. 27), nos termos do artigo 10, da Lei nº 1.060/50, não pode ser estendida ao patrono que a represente quando as razões do recurso versarem exclusivamente sobre majoração dos honorários fixados na sentença.
(TJPR - 13ª C.Cível - AC - 970765-5 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Cláudio de Andrade - Unânime - J. 26.06.2013)

"[...] A Corte Especial deste Tribunal, ao apreciar Incidente de Uniformidade Jurisprudencial (processo nº 5008804-40.2012.404.7100/RS - julgado em 28-02-2013), fixou que para fins de assistência judiciária gratuita inexistem critérios para afastar a presunção de pobreza, suficiente a simples declaração. Não se verificando nos autos declaração ou qualquer outra prova da hipossuficiência, não deve ser concedida. [...]"
(TRF4 – Quarta Turma - AC 5007506-72.2010.404.7200 - Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha - J. em 24/07/2013)

Requisito da divergência

"[...] Inexistente a apontada divergência entre a 1ª e a 2ª Turmas deste Regional acerca da matéria trazida a julgamento, é de ser indeferida a instauração do Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado com base no art. 128 do Regimento Interno desta Corte. 2. Segundo entendimento das duas Turmas que compõem a 1ª Seção deste Tribunal, é legítima a incidência do IPI na importação de veículo para uso próprio, por pessoa física, uma vez que a destinação final do bem não é relevante para a definição da incidência do tributo em questão. [...]"
(TRF4 – Segunda Turma - 5027703-95.2012.404.7000 - Relatora p/ Acórdão Luciane Amaral Corrêa Münch - J. em 14/11/2012)

Art. 480. Argüida a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à turma ou câmara, a que tocar o conhecimento do processo.

AUTOR

Flávio Pansieri

Art. 481. Se a alegação for rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado o acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno.
Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a argüição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.

AUTOR
Flávio Pansieri

I. Aplicação da regra constitucional e processual da Cláusula de Reserva de Plenário

A Constituição Federal impôs aos tribunais o respeito à Cláusula de Reserva de Plenário como sucedâneo lógico do modelo de controle de constitucionalidade, existente desde 1934. Nesta medida o Código de Processo Civil com as alterações determinadas pelas Leis n. 9.756/98 e 9868/99, atualizaram a leitura dos dispositivos processuais. Por fim, a partir dos precedentes da súmula 10 e das decisões posteriores sobre sua aplicação, o Supremo Tribunal Federal definiu uma estrutura mínima de interpretação e aplicação dos dispositivos do CPC sobre os incidentes de inconstitucionalidade.
O art.97 da CF estabelece que somente pela maioria absoluta de seus membros ou do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público. O referido comando impõe competência exclusiva ao pleno ou aos órgãos especiais, dos tribunais para decidir sobre a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, tanto em sede de controle incidental ou principal de constitucionalidade, seja via ação ordinária ou então via ADI, ADC ou ADPF. Com isso, afasta-se das câmaras e turmas a possibilidade de analisar a inconstitucionalidade, sendo permitido a estas apenas declarar a constitucionalidade dos dispositivos como decorrência da presunção de constitucionalidade das leis.
De todo modo, a análise da constitucionalidade dos dispositivos normativos trouxe uma série de debates sobre os limites de atuação dos órgãos fracionados, em especial quanto à aplicação de técnicas de decisão que não implicam na redução do texto normativo com a declaração de inconstitucionalidade, mas apenas determinam uma inconstitucionalidade parcial sem redução de texto ou mesmo uma interpretação conforme a constituição.
Sobre este tema é relevante frisar que em qualquer das técnicas de decisão utilizadas, salvo quando da simples declaração de constitucionalidade, sempre haverá parte do dispositivo ou interpretação que será afastada pela declaração de inconstitucionalidade. Assim, seja: i. na interpretação conforme a constituição, pela qual se determina uma forma única interpretação do dispositivo para tornar

constitucional a aplicação do dispositivo, estar-se-á declarando inconstitucional todas demais leituras do ato normativo; ii. na declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, pela qual se determina o afastamento de uma das formas de interpretação do texto, mantendo-se como constitucional todas as demais leituras do dispositivo.
Na mesma linha, é relevante afirmar que mesmo não se aplicando algumas das técnicas de decisão, mas o simples não aplicar de dispositivos normativos por risco de violação da segurança jurídica, já seria suficiente para configurar atuação indevida dos órgãos fracionados, pois deste modo, também estar-se-ia negando vigência e declarando implícita e incidentalmente a inconstitucional os atos normativos em questão. STF – Pleno - RE 482.090 (DJe 13.3.2009) - Relator Ministro Joaquim Barbosa.
Com o intuito de solucionar os debates acerca do tema o STF editou a súmula 10, afirmando que viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte. Todavia, após a edição da sumula restaram alguns temas controvertidos sobre sua aplicação, sobre os quais se passa a discorrer.

II. Cláusula de Reserva de Plenário e Decisão fundada em Princípios Constitucionais

Quanto a este tema o STF decidiu que o simples embasamento da decisão em princípios constitucionais não resulta, obrigatoriamente, em juízo de declaração de inconstitucionalidade, mas pelo contrário, pode trazer, em última análise, o substrato constitucional do ato normativo atacado, desde que não se afaste a incidência de nenhum dispositivo, mas sim apenas se afirme a constitucionalidade dos atos normativos em análise. Assim a para a caracterização de ofensa a Cláusula de Reserva de Plenário (full bench), é necessário que a norma aplicável à espécie seja efetivamente afastada por alegada incompatibilidade com a Constituição Federal. STF - Segunda Turma - AI 566.502 AgR (DJe 24.3.2011) - Relatora Ministra Ellen Gracie. No mesmo sentido: STF – Decisão Monocrática - RE 694.944 (DJe 8.11.2012) - Relatora Ministra Cármen Lúcia

III. Cláusula de Reserva de Plenário e Decisão Cautelar por Órgão fracionado

Quanto à declaração de inconstitucionalidade em medida cautelar, o STF posicionou-se que a decisão em sede de cautelar não enseja a aplicação da cláusula de reserva de plenário em razão da precariedade da decisão. STF – Pleno - Rcl 10.864 AgR (DJe 13.4.2011) - Relatora Ministra Cármen Lúcia - No mesmo sentido: Rcl 14.956 (DJe 19.12.2012) - Relator Ministro Marco Aurélio - Decisão Monocrática; Rcl 14.195 (DJe 18.10.2012) - Relatora Ministra Rosa Weber - Decisão Monocrática; Rcl 8.848 AgR (DJe 1.12.2011) - Relatora Ministra Cármen Lúcia - Tribunal Pleno.
Inobstante parece inadequado o posicionamento da Corte, pois o afastamento da aplicação do dispositivo normativo, como fundamento da decisão cautelar, poderá gerar danos imediatos que podem se perpetuar ao longo o tempo, em alguns casos determinando a aplicação da teoria do fato consumado, o que poderia constituir efeitos reflexos irreversíveis as partes.

Assim, compreendendo que o dispositivo constitucional do art. 97 é garantia processual inarredável, parece momento de se rever o posicionamento adotado pela Corte constitucional, com a necessidade, ao menos de se referendar junto ao pleno ou ao órgão especial, aquela decisão cautelar forjada sob a ótica de órgão colegiado fracionado, como forma de garantia do devido processo legal.

IV. Cláusula de Reserva de Plenário e controle de constitucionalidade em Primeira Instância

Desde logo é relevante compreender que a competência exclusiva do plenário ou do órgão especial, não afasta a competência do magistrado singular de primeiro grau para decidir controvérsia constitucional. Neste caso note-se que ao magistrado caberá, quando entender adequado, afastar a aplicação do dispositivo inconstitucional, registrando sua posição na fundamentação da sentença, sem manifestar a declaração de inconstitucionalidade na parte dispositiva desta. Sobre este tema já decidiu o STF que decisão proferida por juiz singular, sobre o tema de inconstitucionalidade não gera ofensa a Súmula Vinculante nº 10. "Isso porque é inviável a aplicação da súmula ou da cláusula de reserva de plenário, dirigida a órgãos judicantes colegiados, à juízo de caráter singular, por absoluta impropriedade, quando da realização de controle difuso de constitucionalidade." STF – Decisão monocrática - Rcl 13.158 (DJe 15.8.2012) - Relator Ministro Dias Toffoli. No mesmo sentido Rcl 14.889 MC (DJe 19.11.2012) - Relator Ministro Joaquim Barbosa - Decisão Monocrática.

V. Cláusula de Reserva de Plenário e Norma Pré-Constitucional

O STF consolidou o entendimento que os atos normativos anteriores a CF 88 não se submetem ao controle as regras de constitucionalidade, mas sim as regras de recepção ou não pelo novo ordenamento. Deste modo, caso o dispositivo legal seja contrário a nova Constituição cabe ao judiciário apenas afastar sua aplicação em razão de sua revogação no ato da promulgação da novel Carta Constitucional.
Assim, não são aplicáveis as regras de controle de constitucionalidade no debate de normas editadas anteriormente a Constituição atual, pois o que se discute neste caso não é a constitucionalidade do dispositivo normativo, mas sim a sua aplicação indevida, mesmo após a sua não recepção. Nesta linha, os tribunais não estão obrigados a respeitar a regra da
Cláusula de Reserva de Plenário, pois as normas editadas quando da vigência da Constituição anterior se submetem exclusivamente as regras de recepção não dependendo das regras do "Full Bench". STF – Primeira Turma „AI 669.872 AgR (DJe 14.02.2013) - Relator Ministro Luiz Fux. No mesmo sentido STF – Segunda Turma AI 831.166 AgR (DJe 29.4.2011) - Relator Ministro Gilmar Mendes.

Súmula Vinculante nº 10 do STF: "Viola a Cláusula de Reserva de Plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Súmula nº 513 do STF: "A decisão que enseja a interposição de recurso ordinário ou extraordinário não é a do plenário, que resolve o incidente de inconstitucionalidade, mas a do órgão (câmaras, grupos ou turmas) que completa o julgamento do feito."

Art. 482. Remetida a cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.
§ 1º O Ministério Público e as pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado, se assim o requererem, poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade, observados os prazos e condições fixados no Regimento Interno do Tribunal.
§ 2º Os titulares do direito de propositura referidos no art. 103 da Constituição poderão manifestar-se, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação pelo órgão especial ou pelo Pleno do Tribunal, no prazo fixado em Regimento, sendo-lhes assegurado o direito de apresentar memoriais ou de pedir a juntada de documentos.
§ 3o O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

AUTOR
Flávio Pansieri

I. A figura do Amicus Curiae e a intervenção de terceiros

Os parágrafos do art. 482 do CPC permitem uma nova leitura ao processo constitucional, pois contrariando a jurisprudência do STF, passam a admitir, sob a conveniência do relator, a participação de postulantes que possuam representatividade sobre a matéria em debate. Esta nova figura no controle de constitucionalidade, considerando a relevância da matéria permitiu aos tribunais aumentar os atores do processo decisório.
Importante frisar que o parágrafo segundo confere legitimidade para manifestação nos autos, aos elencados no art. 103 da CF, independente análise de conveniência do relator, observando as regras de pertinência temática, as quais estão submetidos os seguintes legitimados: Governadores dos Estados e do DF, Assembléias Legislativas dos Estados e do DF, Entidades de Classe de Âmbito Nacional e Confederações Sindicais.
De outro modo, o parágrafo terceiro dispõe sobre a possibilidade de se admitir a participação de terceiros, considerando a relevância da matéria e a represen-

tatividade dos postulantes, o que de plano difere do artigo anterior, pois não necessariamente, os postulantes serão os legitimados da art. 103, o que permite a participação de outros atores, desde que comprovem sua efetiva representatividade e a possibilidade de contribuição no processo decisório, a critério do relator.

Art. 483. A sentença proferida por tribunal estrangeiro não terá eficácia no Brasil senão depois de homologada pelo Supremo Tribunal Federal.
Parágrafo único. A homologação obedecerá ao que dispuser o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Renata Paccola Mesquita

I. Competência para a homologação da sentença estrangeira: STJ

Muito embora conste no texto legal a competência do Supremo Tribunal Federal, para homologar a sentença proferida por tribunal estrangeiro, por força de alteração realizada pela Emenda Constitucional 45 de 2004, tal atribuição foi destinada ao Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, i).

II. Jurisdição concorrente

A causa deve poder ser julgada tanto pela jurisdição nacional quanto pela estrangeira para que seja possível a homologação da sentença estrangeira (CPC, art. 88).

III. Eficácia da sentença estrangeira no Brasil: requisitos

São quatro os requisitos indispensáveis à homologação da sentença alienígena (Dec.-lei 4.657/1942, art. 15): a) decisão emanada de autoridade competente; b) ter havido citação válida das partes, ou comprovação legal de sua revelia; c) ocorrência do trânsito em julgado; d) autenticação por cônsul brasileiro, com acompanhamento de tradução por tradutor oficial ou juramentado no Brasil. É possível que a decisão homologanda advenha de órgão arbitral, sendo relevante, tão somente, que se trate de decisão definitiva (arts. 35 e 36 da Lei 9.307/1996).

IV. Homologação da sentença arbitral estrangeira

O processamento da homologação da sentença arbitral estrangeira seguirá o que dispõem os arts. 483 e 484, CPC. Dispensa-se, para tanto, o prévio exame pelo Poder Judiciário do país de origem, necessitando tão somente da apresentação do laudo arbitral estrangeiro ao STJ, para a devida homologação (superação do sistema da dupla homologação).

V. Do processo de homologação de sentença estrangeira

O procedimento da homologação de sentença estrangeira obedecerá o disposto na Res. 9/2005 do STJ (cf. art. 483, parágrafo único do CPC). A homologação de sentença estrangeira é processada por meio de ação própria, cuja petição inicial deve seguir os requisitos do art. 282 do CPC, sendo direcionada ao Presidente do STJ. A petição inicial deverá ser instruída com o texto integral da decisão estrangeira, que deverá estar traduzido (Res. 9/2005 do STJ, art. 3º). A parte interessada poderá, em 15 (quinze) dias, contestar, manifestando-se sobre a autenticidade dos documentos, inteligência da decisão e observância dos requisitos da Resolução n. 9/2005 do STJ. Havendo contestação, o julgamento será realizado pela Corte Especial. A decisão homologatória não poderá examinar o mérito da decisão homologanda, restringindo-se à apreciação dos seus requisitos formais (cf. art. 15 do Dec.-lei 4.657/1942).

Súmula nº 381 do STF: "Não se homologa sentença de divórcio obtida por procuração, em país de que os cônjuges não eram nacionais."

Súmula nº 420 do STF: "Não se homologa sentença proferida no estrangeiro sem prova do trânsito em julgado".

JULGADOS

Sentença arbitral estrangeira
HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS. CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM VALIDAMENTE CONSTITUÍDA. EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Sentença arbitral estrangeira proferida por órgão competente, devidamente traduzida, reconhecida pelo consulado brasileiro e transitada em julgado deve ser homologada. 2. O ato homologatório da sentença estrangeira limita-se à análise dos requisitos formais. Questões de mérito não podem ser examinadas pelo STJ em juízo de delibação, pois ultrapassam os limites fixados pelo art. 9º, caput, da Resolução STJ n. 9 de 4/5/2005. 3. Se a convenção de arbitragem foi validamente instituída, não feriu a lei a que foi submetida pelas partes e foi aceita pelos contratantes mediante a assinatura do contrato, não cabe questionar, em sede de homologação do laudo arbitral resultante desse acordo, aspectos específicos da natureza contratual subjacente ao laudo homologando (AgRg na SEC n. 854, Corte Especial, relatora para o acórdão Ministra Nancy Andrighi, DJe de 14/4/2011). 4. Homologação deferida.
(SEC 5.828/EX, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 26/06/2013)

Sentença estrangeira contrária a decisão judicial brasileira
PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. GUARDA DE MENORES CONCEDIDA À MÃE PELA JUSTIÇA ALEMÃ. PROCESSO EM TRÂMITE NO BRASIL. CONCORRÊNCIA DA JURISDIÇÃO BRASILEIRA. DECISÃO POSTERIOR CONFERINDO A GUARDA PROVISÓRIA DAS FILHAS AO GENITOR. IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA SENTENÇA ALIENÍGENA. AFRONTA

À SOBERANIA BRASILEIRA. 1. Impede a homologação de sentença estrangeira referente à guarda de filhos menores a superveniência de decisão de autoridade judiciária brasileira proferida contrariamente àquela que se pretende homologar, visto não poderem subsistir dois títulos contraditórios, em manifesta afronta à soberania da jurisdição nacional. Precedentes desta Corte e do STF. 2. Pedido de homologação indeferido.
(SEC 8.451/EX, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/05/2013, DJe 29/05/2013)

Art. 484. A execução far-se-á por carta de sentença extraída dos autos da homologação e obedecerá às regras estabelecidas para a execução da sentença nacional da mesma natureza.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Renata Paccola Mesquita

I. Executando a sentença estrangeira: título executivo judicial

A sentença estrangeira homologada pelo STJ constitui título executivo judicial (CPC, art. 475-N, VI), seguindo o regramento do cumprimento e execução de sentença do Código de Processo Civil. A execução far-se-á junto à Justiça Federal (CF, art. 109, X; CPC, art 475-P, III; Res. STJ, 9/2005, art. 12). Admite o § 3.º do art. 13 da Res. 9/2005 do STJ que o presidente ou relator do agravo regimental ordene diretamente o atendimento da medida solicitada (por exemplo, no próprio STJ tem-se realizado a intimação para cumprimento da sentença, cf. art. 475-J do CPC).
Decisões constitutivas ou meramente declaratórias dispensarão o cumprimento nos termos do art. 484, CPC, já que a homologação é suficiente para que a decisão homologada produza efeitos.

II. Procedimento: expedição de carta de sentença

Do processo de homologação poderá ser extraída carta de sentença, que possibilitará a execução da sentença estrangeira homologada.

JULGADOS

Homologação de sentença estrangeira: análise de requisitos formais
“[...] VI - O ato homologatório da sentença estrangeira limita-se à análise dos seus requisitos formais. Isto significa dizer que o objeto da delibação na ação de homologação de sentença estrangeira não se confunde com aquele do processo que deu origem à decisão alienígena, não possuindo conteúdo econômico. É no processo de execução, a ser instaurado após a extração da carta de sentença, que poderá haver pretensão de cunho econômico. [...]” (STJ - EDcl na SEC

.507/GB, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 173)

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:
I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;
II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;
III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;
IV - ofender a coisa julgada;
V - violar literal disposição de lei;
VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;
VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;
VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;
IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;
§ 1º - Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.
§ 2º - É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Ação Rescisória

Conforme já dito com mais vagar em livro escrito em co-autoria com Sérgio Cruz Arenhart (Curso de Processo Civil V.2 - Processo de Conhecimento, 11ª Ed, São Paulo: RT, 2013, p. 651-666), a ação rescisória visa a desconstituição da coisa julgada material, verdadeira densificação no âmbito processual de um dos valores fundantes do Estado Constitucional: a segurança jurídica. Volta-se a rescisória contra decisão definitiva de mérito, ou seja, contra ato judicial, não se confundindo com a ação anulatória de atos praticados pelas partes no processo (CPC, art. 486). Também não se confunde com a chamada ação de querela

nullitatis insanabilis, que visa a desconstituir processo por ausência de citação e deve ser ajuizada em primeiro grau de jurisdição, não estando o seu exercício sujeito a qualquer prazo. Através da ação rescisória promove-se tanto a rescisão da coisa julgada (o chamado iudicium rescindens), como o novo julgamento da causa, quando cabível (o chamado iudicium rescisorium).

II. Cabimento

O que importa para cabimento é a adequação da sentença a uma das hipóteses arroladas no art. 485, do CPC - exigindo-se a expressa explicitação do fundamento jurídico para a rescisão que dá suporte ao pedido – e que ato judicial objeto de rescisão tenha se pronunciado de modo definitivo sobre o mérito, tendo transitado em julgado. Ou seja, da decisão impugnada mediante rescisória não pode mais ser manejados quaisquer recursos. Anote-se que conforme a Súmula n. 514, do STF, pouco importa que tenham sido efetivamente interpostos todos os recursos cabíveis contra a decisão rescindenda.

III. Prevaricação, Concussão ou Corrupção

„Prevaricação“, „concussão“ e „corrupção“ são tipos penais que constituem crimes contra a administração pública praticados por funcionário público (incluídos aqui, como não poderia deixar de ser, os magistrados). Recorde-se que ocorre prevaricação quando o magistrado retarda ou deixa de praticar ato de ofício, ou então pratica ato contra expressa disposição de lei, com a finalidade de satisfazer interesse ou sentimento pessoal (CP, art. 319). A concussão, por sua vez, tem local quando o magistrado exige, em razão de suas funções, vantagem indevida (CP, art. 316). Por fim, a modalidade de corrupção que enseja rescisória é a chamada corrupção passiva, que ocorre quando o magistrado solicita ou recebe, para si ou para terceiro, direta ou indiretamente, vantagem ou promessa de vantagem indevida em razão de suas funções judicantes (CP, art. 317). Todavia, não é necessário haver condenação criminal prévia do magistrado para que se possa intentar a ação rescisória, sendo possível fazer prova da prevaricação, da concussão ou da corrupção na própria rescisória. Se houver ação penal simultânea à rescisória não possui o órgão julgador o dever de suspender sua tramitação, mas apenas e tão somente faculdade de assim proceder (CPC, art. 110).

IV. Impedimento ou Incompetência

Os casos de impedimento do magistrado estão previstos no art. 134, do CPC. Ainda que fundada, a suspeição (CPC, art. 135), não dá ensejo à rescisão do julgado. Somente a incompetência absoluta constitui motivo para a rescisão da coisa julgada.

V. Dolo da Parte Vencedora e Colusão entre as Partes

O art. 485, III, do CPC, traz duas hipóteses distintas para a rescisão da coisa julgada. Em sua parte inicial, há hipótese de rescisão da coisa julgada se a

decisão resultou de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida. Como não poderia deixar de ser, trata-se aqui de perquirição acerca de dolo processual e não material. Apenas há dolo processual quando a parte vencedora deixa de pautar sua conduta na boa-fé processual, ou seja, age com má-fé no processo (CPC, arts. 14 e 17). Para rescindir a coisa julgada, é imprescindível que a litigância de má-fé tenha tido papel crucial para a formação do convencimento judicial, ou seja, é essencial o nexo de causalidade entre o comportamento doloso da parte vencedora e a decisão desfavorável à parte vencida. Em sua parte final, o art. 485, III, do CPC, traz-se hipótese de rescisória para atacar a coisa julgada formada em processo fraudulento ou simulado (CPC, art. 129). A expressão "fraudar a lei" aqui possui sentido amplo. Frauda-se a lei quando se restringe o alcance da lei com a finalidade de obter aquilo que a legislação proíbe; simula-se, por seu turno, quando as partes levam ao juízo litígio aparente, com a finalidade de possuir uma certificação de direitos, ou a sua transmissão, simulada. Nos dois casos deve haver a colusão entre as partes.

VI. Coisa Julgada

O sistema processual está estruturado de forma que se sobre determinado litígio já existe coisa julgada, posterior e eventual processo visando à rediscussão da causa deve ser extinto sem resolução de mérito (CPC, art. 267, V). A ofensa à coisa julgada ocorre quando há decisão contrária àquilo que já fora decidido anteriormente com relação à mesma situação substancial. Ou seja, se inobstante a existência de coisa julgada anterior, há nova decisão definitiva de mérito sobre a causa já decidida, com a conseguinte formação de nova coisa julgada, a segunda coisa julgada desafia ação rescisória (CPC, art. 485, IV). Se, todavia, decorre o prazo decadencial para a propositura da rescisória sem que tenha sido efetivamente proposta (CPC, art. 495), deve prevalecer a segunda coisa julgada.

VII. Violação à Literal Disposição de Lei

Observe-se que o vocábulo "lei" vem empregado, no art. 485, V, do CPC, em sentido amplíssimo, correspondendo a "direito", pois autoriza a rescisão de coisa julgada em que há a violação de princípio, regra ou postulado normativo. A jurisprudência exige que a decisão tenha outorgado sentido "aberrante" à legislação para autorizar a ação rescisória. Exige-se, ademais, que o autor da rescisória aponte expressamente os dispositivos que entende por violados pela decisão rescindenda. A interpretação oferecida deve violar frontalmente o texto da lei. Se a decisão rescindenda deu à lei uma interpretação "possível", ainda que não a adequada, não há que se falar em violação literal de lei. Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais (Súmula n. 343, STF), ainda que posteriormente tenha se fixado interpretação favorável ao pedido do demandante. Evidentemente a ação rescisória fundada em violação literal de disposição de lei não se confunde com recurso especial ou com recurso extraordinário, de modo que não se pode exigir prequestionamento da violação no processo originário, ou seja, não se faz necessário que qualquer das partes tenha debatido a questão que serve de causa de pedir

para a rescisória no processo originário que gerou a decisão rescindenda. É de se ressaltar, porém, o recente desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial que confere a real importância à função constitucional do Superior Tribunal de Justiça, com a devida valorização dos precedentes firmados no âmbito daquela Corte, afastando a Súmula n. 343, do STF, quando a controvérsia dá-se entre o STJ e tribunais locais.

VIII. Questão Constitucional e Súmula n. 343, do STF

Também se enquadra na hipótese do inciso V, do art. 485, do CPC, quando se alega, na rescisória, violação do texto constitucional. Não obstante, não há razão para não se aplicar, neste caso, a Súmula n. 343, do STF. Conforme já dito em livro escrito em co-autoria com Daniel Mitidiero (Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo, 5ª Ed, São Paulo: RT, 2013, p. 508-509), essa súmula enuncia requisito negativo à existência de violação literal de norma, ou seja, se no momento da prolação da decisão rescindenda havia controvérsia acerca da interpretação da questão constitucional, não há como se admitir, posteriormente, violação literal de norma. A própria declaração de (in)constitucionalidade, por parte do STF, não pode fundar ação rescisória se, no instante da formação da decisão rescindenda, tal decisão de (in)constitucionalidade não existia e havia controvérsia acerca da interpretação da questão constitucional. O contrário seria negar o poder dos juízes de controlar a constitucionalidade das leis, já que toda decisão judicial acerca de questão constitucional, ainda que revestida pela coisa julgada material, ficaria à espera de decisão do STF a respeito da questão legitimamente já decidida. Haveria, assim, uma nova espécie de coisa julgada material, isto é, uma coisa julgada material temporalmente subordinada a uma condição negativa, precisamente a não decisão com sinal inverso do STF, ainda que no prazo de dois anos. Ação rescisória, baseada em posterior declaração de (in)constitucionalidade do STF, não é ação fundada em violação literal de norma, mas ação baseada em ius superveniens. Acontece que não se admite, nem seria possível conceber, rescisória fundada em direito superveniente. Entretanto, há decisões dos tribunais superiores admitindo a não incidência da Súmula n. 343, do STF, em caso de questão constitucional.

IX. Violação Literal de Lei e Revaloração de Prova

Não é cabível rescisória por violação literal de lei se para demonstrar a violação se fizer necessário revalorar o material probatório do processo que culminou na decisão rescindenda, ou, ainda, se é necessária produção de outra prova.

X. Honorários Advocatícios Previstos na Decisão Rescindenda e Violação Literal de Lei

A procedência da rescisória não implica, por si só, dever de devolução de honorários advocatícios oriundos da decisão rescindenda. Para que surja tal dever é necessário que a rescisória se dirija especificamente contra o capítulo decisório referente aos honorários e alegue violação à legislação que preveja o dever de pagar honorários e o seu dimensionamento (como, por exemplo, o art. 20, do

CPC). Frise-se que, nesse caso, os advogados titulares do direito aos honorários e que atuaram no processo originário devem ser citados para integrar o polo passivo do processo, sob pena de invalidade (CPC, arts. 47 e 214, CPC).

XI. Prova Falsa

A falsidade da prova que autoriza a rescisão do julgado pode ter sido aferida em processo criminal antecedente ou no curso da própria rescisória. Para que possa dar suporte à rescisão, é essencial que a falsidade da prova tenha sido apurada em contraditório, bem como que a prova falsa tenha sido imprescindível para a formação do convencimento judicial que embasou a decisão rescindenda.

XII. Documento Novo

Documento novo não é aquele que se formou após o transito em julgado da decisão, mas sim aquele cuja ciência é nova ou cujo alcance é novo. Ou seja, documento novo, para fins de aplicação art. 485, VII, do CPC, é documento preexistente ao processo cuja decisão se pretende rescindir, capaz de, por si só, alterar o resultado do julgamento rescindendo. Também possibilita a propositura da ação rescisória o meio de prova novo, do qual não se pode dispor ao tempo do julgado objeto de rescisão e cuja valoração do resultado é capaz de alterar o julgamento rescindendo, como ocorre, por exemplo, no caso de ação rescisória de julgado a respeito de reconhecimento ou não de paternidade fundada na atual possibilidade de exame de DNA, inexistente ao tempo da decisão rescindenda.

XIII. "Confissão", "Desistência" e Transação

A confissão a que alude o art. 485, VIII, do CPC, é a chamada confessio iuris, que representa o reconhecimento jurídico do pedido (CPC, art. 269, II,). Do mesmo modo, a desistência, mencionada no inciso VIII, do art. 485, do CPC, não pode ser compreendida como desistência da demanda (art. 267, VIII, CPC), porque aí faltaria a apreciação definitiva de mérito à sentença, não havendo formação de coisa julgada. Desse modo, é preciso compreender a alusão à "desistência" como referência do legislador à renúncia ao direito (art. 269, V, CPC). Nessa perspectiva, cabe ação rescisória sempre que houver fundamento para invalidar reconhecimento jurídico do pedido (art. 269, II, CPC), renúncia ao direito (art. 269, V, CPC) ou transação (art. 269, III, CPC), em que se baseou a sentença. É necessário distinguir o cabimento da rescisória e da ação anulatória de ato processual da parte (CPC, art. 486) diante do reconhecimento jurídico do pedido, da renúncia ao direito e da transação. Se a sentença valora expressamente o pedido da parte, julgando a demanda com base em um desses atos, além de levar em consideração outros elementos presentes nos autos, cabe a rescisória. Quando, por sua vez, a sentença simplesmente homologa o reconhecimento do pedido, a renúncia ao direito ou a transação, cabe a ação anulatória.

XIV. Erro de Fato

É imprescindível nexo de causalidade entre o erro apontado pelo autor da resci-

sória e o resultado da decisão rescindenda. Ocorre erro de fato quando a sentença admitir um fato inexistente ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido (CPC, art. 485, § 1º). É indispensável, em ambos os casos, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato (CPC, art. 485, § 2º). Perceba-se: se o fato foi objeto de cognição judicial mediante prova no curso do raciocínio do juiz, não cabe ação rescisória, mas se o fato foi suposto, no raciocínio, como mera etapa para o julgador chegar a uma conclusão, a rescisória é admissível. Ademais, não é adequado afirmar que a ação rescisória não é admissível nos casos de equivocada valoração da prova ou das alegações de fato. Ocorrendo valoração inadequada da prova a rescisória é cabível, desde que não tenha ocorrido valoração de prova que incidiu diretamente sobre o fato admitido ou não admitido. Se a equivocada valoração da prova repercutiu na compreensão distorcida da existência ou da inexistência do fato, e isso serviu como etapa do raciocínio que o juiz empregou para formar seu juízo, é evidente o cabimento da via rescisória.

XV. Erro de Fato e Erro Material

A ação rescisória não se presta a corrigir erro material, que não se confunde com o erro de fato. O erro de fato constitui erro de julgamento, ao passo que o erro material constitui apenas divergência entre a ideia do julgador e a sua representação, o que obviamente não pode de forma alguma alterar o julgado. Essa é a razão pela qual se pode corrigir erro material nos mesmos autos em que prolatada a decisão (CPC, art. 463). Frise-se que a razão de ser da previsão de rescisória quando há erro de fato é porque o julgamento nele arrimado é equivocado, sendo necessária a sua desconstituição (iudicium rescindens) e, como regra, a prolação de novo julgamento (iudicium rescissorium), daí a necessidade de justo processo para tanto.

Súmula nº 343 do STF: “Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Súmula nº 514 do STF: “Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos”.

JULGADOS

Cabimento de ação rescisória diante de incompetência absoluta
PROCESSUAL CIVIL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ARGÜIÇÃO DEPOIS DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. AÇÃO RESCISÓRIA. MEIO IDÔNEO. ART. 113 DO CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE.
Segundo precedentes desta Eg. Corte, „Não obstante o comando do CPC, art. 113, determinado a declaração „ex officio“ da incompetência absoluta, fica limitada tal atuação ao trânsito em julgado da decisão; cabe à parte, em rescisória, pedir expressamente o seu reconhecimento.“ Recurso conhecido, mas

desprovido.
(STJ – 5ª Turma - REsp 169.002/RS - Rel. Ministro José Arnaldo Da Fonseca – j. em 03/08/1999 – grifado)

Ação rescisória e erro de fato
RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCISO III DO ART. 485 DO CPC. DOLO PROCESSUAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCISO V DO ART. 485 DO CPC. LITERAL OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI. VIOLAÇÃO DIRETA E ABERRANTE NÃO CONFIGURADA. INCISO IX DO ART. 485 DO CPC. ERRO DE FATO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. MATÉRIA CONTROVERTIDA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. NECESSIDADE DE REAPRECIAÇÃO DA PROVA. DESCABIMENTO NA VIA DA RESCISÓRIA.
1. É pressuposto do dolo processual, a ensejar o ajuizamento da ação rescisória com base no inciso III do art. 485 do CPC, a demonstração da má-fé na conduta da parte vencedora, tal como previsto no art. 17 do Diploma Processual, ou seja, deveria o Autor comprovar a utilização de expedientes e artifícios maliciosos capazes de influenciar o juízo dos magistrados, o que não ocorreu na hipótese.
2. É pacífico na jurisprudência e na doutrina que a ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente, direta, aberrante, observada primo oculi, não a configurando aquela que demandaria, inclusive, o reexame das provas da ação originária.
3. O erro de fato, capaz de justificar o ajuizamento da ação rescisória, nos termos dos §§ 1º e 2º do inciso IX do art. 485 do CPC, somente se configura quando o decisum rescindendo tenha admitido como fundamento um fato inexistente, ou tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido; sendo indispensável que, em qualquer hipótese, não tenha havido pronunciamento judicial sobre o fato.
4. A via rescisória não é adequada para a aferição da existência de injustiça do decisum rescindendo, tampouco para corrigir interpretação equivocada dos fatos, reexaminar ou complementar as provas produzidas no processo originário.
5. Recurso especial conhecido e desprovido.
(STJ – 5ª Turma - REsp 653.613/DF - Rel. Ministra Laurita Vaz – j. em 26/05/2009 - grifado)

Prazo decadencial
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. EXISTÊNCIA DE DECISÃO ANTECEDENTE. PRAZO DECADENCIAL. (...) 2. O direito brasileiro faz irrescindível após o biênio, a sentença infratora, o que a sobrepõe, portanto à outra (Pontes de Miranda, Tratado de Ação Rescisória, Bookseller, 2003, pág. 254). Assim sendo, não ajuizada a ação rescisória com objetivo de restaurar a eficácia de um primeiro julgamento que teria concluído pela condenação em honorários, precluiu o direito a buscar sua prevalência sobre a decisão que afastara a sucumbência. (...) (STJ – 1ª Seção - AR 3.248/SC - Rel. Ministro Castro Meira – j. em 09/12/2009 - grifado)

Documento falso. Cabimento da ação rescisória apenas se este interferiu na formação do convencimento do magistrado

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INTERDITO PROIBITÓRIO. PROVA FALSA. ARTIGO 485, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DOCUMENTO ADULTERADO. IRRELEVÂNCIA PARA O JULGAMENTO DA AÇÃO POSSESSÓRIA. ERRO DE FATO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. ARTIGO 485, IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MATÉRIA FÁTICA.1. O documento falso que autoriza a desconstituição do julgado – art. 485, VI, do CPC – é aquele que contribuiu para as conclusões constantes desse julgado. Na hipótese dos autos, demonstrou-se que, entre as provas produzidas nos autos da ação cuja sentença se pretende rescindir, existe um documento adulterado; nada obstante, tal documento não interferiu na formação do convencimento do Juiz, inviabilizando, por conseguinte, o acolhimento da ação rescisória. (...) 4. Recurso especial não-conhecido. (STJ – 4ª Turma - REsp 975.014/ES - Rel. Ministro João Otávio De Noronha – j. em 23/09/2008 - grifado)

Ação rescisória e documento novo

CIVIL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. EXAME DE DNA. DOCUMENTO NOVO. 1. Como documento novo, deve-se entender aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da rescisória, ou que dele não pode fazer uso. Hipótese dos autos. 2. Deve ser de tal ordem que, sozinho, seja capaz de modificar o resultado da decisão rescindenda, favorecendo o autor da rescisória. 3. Esta Corte Superior já sedimentou o entendimento de que „O laudo do exame de DNA, mesmo realizado após a confirmação pelo juízo ad quem da sentença que julgou procedente a ação de investigação de paternidade, é considerado documento novo para o fim de ensejar a ação rescisória (art. 485, VII, CPC). Precedente citado: REsp.189.306-MG, DJ 25/8/2003.“ (REsp 300.084-GO, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 2ª Seção, julgado em 28/4/2004).4. Recurso Especial provido.(STJ – 4ª Turma - REsp 653.942/MG - Rel. Ministro Honildo Amaral De Mello Castro – j. em 15/09/2009 - grifado)

Ação anulatória para a rescisão do ato judicial e não da sentença (meramente homologatória)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRANSAÇÃO HOMOLOGADA. DESCONSTITUIÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO. CPC, ART. 486. I. É cabível a ação do art. 486 do Código de Processo Civil quando a parte, alegando vícios que invalidariam os atos jurídicos em geral, procura desconstituir o próprio ato homologado, não a sentença homologatória. No caso concreto, a sentença é simplesmente homologatória de transação, não a prevista no art. 485, VIII, do CPC, que regula a desconstituição de decisão cujas conclusões se baseiam em transação.II. Recurso especial conhecido e provido.(STJ – 3ª Turma - REsp 151870/SP - Rel. Ministro Antônio De Pádua Ribeiro – j. em 19/05/2005 - grifado)

Cabimento de ação rescisória quanto à interpretação de questão constitucional
TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. COFINS. ISENÇÃO CONCEDIDA PELA LC 70/91 ÀS SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO PELA LEI 9.430/96. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, a Súmula 343/STF não se aplica aos

casos em que a controvérsia travada diz respeito à interpretação de questão constitucional.
2. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a Lei Complementar 70/91 é materialmente ordinária, razão pela qual se conclui que a isenção da COFINS por ela concedida (art. 6º, II) veio a ser legitimamente revogada pelo art. 56 da Lei 9.430/96.
3. Em face desse entendimento, a Primeira Seção vem desconstituindo acórdãos que não reconhecem a aludida revogação, por ofensa literal aos arts. 97, 102, III, e 105, III, da CF. Precedentes: AR 3.782/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30/10/2012; AR 3.742/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 02/08/2011; AR 4.173/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 29/04/2011; AR 3.747/RS, Rel. Ministro castro Meira DJe 22/11/2010; entre outros.
4. Ação rescisória procedente.
(STJ - AR 4.337/PR – 1ª Seção - Rel. Ministro Benedito Gonçalves – j. em 22/05/2013)

Não cabimento de ação rescisória com base em interpretação controvertida de lei
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DIREITO DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.
(...)2.- Por outro lado, „é cediço na Corte que ,para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, prospere, é necessário que a interpretação dada pelo decisum rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se ,recurso‘ ordinário com prazo de interposição de dois anos‘." (AgRg na AR 4.530/DF, Rel. Min, LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 26.10.10).
(...)
(STJ – 3ª Turma - AgRg no AREsp 320.775/SE - Rel. Ministro Sidnei Beneti – j. em 28/05/2013)

Art. 486. **Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil.**

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Ação Anulatória

O dispositivo prevê ação que visa a desconstituir atos praticados pelas partes

no curso do processo, não tendo por objeto a anulação de atos praticados pelo juiz, que apenas podem ser atingidos reflexamente pela anulação.

II. Objeto

Os atos das partes praticados no curso do processo – e que podem ser anulados da mesma forma que os atos jurídicos em geral - são aqueles que independem de sentença e aqueles para os quais a sentença é meramente homologatória. Exemplificativamente, pode-se manejar ação anulatória para invalidar acordo judicial e extrajudicial devidamente homologado. Da mesma forma, a ação anulatória é o instrumento adequado para desconstituição de quaisquer declarações unilaterais e bilaterais das partes no processo, desconstituir confissão probatória (CPC, art. 352, I), bem como serve para invalidar desistência recursal e a renúncia ao direito de recorrer. Quando, por, a sentença simplesmente homologa o reconhecimento do pedido, a renúncia ao direito ou a transação, cabe a ação anulatória. Recorde-se, porém, que se a sentença valora expressamente o pedido da parte, julgando a demanda com base em um desses atos, além de levar em consideração outros elementos presentes nos autos, cabe ação rescisória (CPC, art. 485, VIII).

III. Fundamentos e Prazo para Propositura

Assim como os fundamentos que servem para anulação dos atos praticados pelas partes no processo (veja-se, por exemplo, os defeitos dos negócios jurídicos - arts.138 a 165, do CC -, e as causas de invalidade - arts. 166 e 167, do CC), o prazo para a propositura da ação anulatória também é regido pelo direito material e é decadencial (veja-se, exemplificativamente, o art. 178, do CC).

IV. Competência e Procedimento

É competente para a ação anulatória o juiz de primeiro grau de jurisdição perante o qual tramita ou tramitou o processo no qual foi praticado o ato que se pretende desconstituir (CPC, art. 108), devendo o processo seguir o procedimento comum ordinário.

V. Efeitos

Conforme já dito em livro escrito em co-autoria com Daniel Mitidiero (Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo, 5ª Ed, São Paulo: RT, 2013, p. 512), tão somente a propositura da ação anulatória não suspende a eficácia de eventual decisão judicial que homologou o ato praticado pela parte e que se pretende desconstituir ou, ainda, de decisão que resultou do processo em que o ato foi praticado. Isso significa que a mera propositura da ação anulatória não obsta o cumprimento de sentença. Para que isso efetivamente ocorra se faz necessária a obtenção de tutela antecipatória ou cautelar que a determine. Procedente o pedido de anulação, os atos subsequentes dependentes do ato desconstituído não mais subsistem e o processo deve ser retomado a partir do exato momento em que ocorreu o ato anulado. Perceba-se que muito embora a

ação anulatória do art. 486, do CPC, não vise à desconstituição da decisão homologatória, é pouco mais do que evidente que a anulação do ato homologado a esvazia, tornando-a reflexamente sem efeito. Se tiverem sido praticados atos posteriores com suporte na decisão homologatória, esses também são reflexamente atingidos, restando ineficazes.

JULGADOS

A ação anulatória tem por objeto o ato das partes, não do juiz ou de auxiliares da Justiça
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. ANULAÇÃO DE ATO DO JUIZ OU DE AUXILIARES DA JUSTIÇA. NÃO CABIMENTO. EXEGESE DO ART. 486 DO CPC. CABÍVEL A AÇÃO ANULATÓRIA TÃO SOMENTE PARA OS ATOS PRATICADOS PELAS PARTES, OU SEJA, OS ATOS PROCESSUAIS. 1. Pretende a recorrente desconstituir ato judicial de intimação realizado por auxiliares da Justiça, no âmbito de Ação Monitória por ela proposta e extinta sem julgamento de mérito, sob o fundamento de que tal ato seria inválido, em função dos limites impostos pelo art. 236, § 1º, do CPC, bem como da jurisprudência desta Corte. 2. A Ação Anulatória visa a desconstituição de atos judiciais praticados pelas partes em juízo, dependente ou não de sentença homologatória. O ato processual de que cuida é ato jurídico praticado ou inserido no processo, emanado de declaração da vontade humana. Isso, porque os „atos judiciais" a que se refere o art. 486 do CPC são os atos realizados „em juízo", não os atos do juiz ou dos auxiliares de justiça. (MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. In: Ação Anulatória: art. 486 do CPC, 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 49-67.) 3. Dessarte, inexiste no sistema processual vigente a possibilidade de anular o ato de juiz ou de auxiliares da justiça pela estreita via da Ação Anulatória.4. Acrescente-se que, ainda que se concebam, dentro do princípio da instrumentalidade das formas, a fungibilidade da Ação Anulatória e da Ação Rescisória, in casu, tal possibilidade é vedada diante da ausência de julgamento do mérito da Ação Monitória. 5.Recurso especial improvido. (STJ - 2ª Turma - REsp 1197027/RJ - Rel. Ministro Humberto Martins - j. em 16/09/2010 - grifado)

Art. 487. Tem legitimidade para propor a ação:
I - quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular;
II - o terceiro juridicamente interessado;
III - o Ministério Público:
a) se não foi ouvido no processo, em que lhe era obrigatória a intervenção;
b) quando a sentença é o efeito de colusão das partes, a fim de fraudar a lei.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Legitimidade Ativa

Possuem legitimidade para propor ação rescisória aquele que foi parte no processo cuja sentença se pretende rescindir (ou o seu sucessor a título universal ou singular), o terceiro juridicamente interessado e o Ministério Público. Aquele que participou do processo na condição de assistente tem legitimidade para propor ação rescisória, na medida em que o Código reconhece legitimidade ao terceiro juridicamente interessado. Recorde-se que terceiro juridicamente interessado é aquele que foi atingido e prejudicado pela eficácia reflexa da decisão rescindenda.

II. Legitimidade Passiva

Quando a rescisória é proposta por uma das partes do processo originário, a outra parte deve ser citada para integrar o polo passivo. Perceba-se que se havia litisconsórcio no processo anterior, este deve se formar novamente no processo da rescisória. Por sua vez, quando a rescisória é proposta pelo Ministério Público ou pelo terceiro juridicamente interessado, ambos - autor e réu do processo originário - devem ser citados para integrar o polo passivo. Frise-se, ainda, que mesmo quando arrimada nos incisos I e II do art. 485, do CPC (decisão proferida por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz, ou, ainda, proferida por juiz impedido), o magistrado que proferiu a decisão rescindenda não tem legitimidade para figurar no polo passivo da ação, apesar de legitimar-se a participar do processo na condição de assistente da parte demandada (CPC, art. 50) por possuir nítido interesse jurídico na improcedência do juízo rescindente.

JULGADOS

Legitimidade do terceiro para a ação rescisória
LOCAÇÃO E PROCESSUAL CIVIL. FIANÇA CONCEDIDA SEM A OUTORGA UXÓRIA.
EXECUÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA PELA ESPOSA. TERCEIRO INTERESSADO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. CONFIGURADA.
1. A legitimidade ativa para a propositura da ação rescisória, em princípio, é conferida às partes do processo rescindendo, sendo certo que, o terceiro prejudicado também está habilitado à rescisão da sentença. 2. Nos termos do art. 487, inciso II, do Código de Processo Civil, tem legitimidade para propor ação rescisória o terceiro juridicamente interessado, assim compreendido aquele estranho à relação processual na qual foi proferida a decisão rescindenda, mas que por ela tenha sido reflexamente atingido. 3. A situação da Autora, meeira do bem penhorado para garantia de processo de execução de débitos oriundos de avença locatícia, amolda-se perfeitamente à condição de terceiro que possui interesse jurídico – e não apenas econômico – na desconstituição do julgado.

4. Recurso especial conhecido e provido. (STJ - 5ª Turma - REsp 361.630/DF - Rel. Ministra Laurita Vaz - j. em 04/02/2010 - grifado)

Art. 488. A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 282, devendo o autor:
I - cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento da causa;
II - depositar a importância de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, a título de multa, caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível, ou improcedente.
Parágrafo único. Não se aplica o disposto no nº. II à União, ao Estado, ao Município e ao Ministério Público.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Petição Inicial

A inicial da rescisória deve atender aos requisitos gerais previstos nos arts. 282 e 283, do CPC, além dos requisitos específicos previstos neste artigo (cumulação dos pedidos rescindente e rescisório e depósito obrigatório).

II. Competência para Julgamento

Aos Tribunais de Justiça e Regionais Federais compete julgar as rescisórias de seus julgados e dos juízes a si vinculados (CR, art. 108, I, alínea “b”, e art. 125, § 1º). Ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça compete julgar as ações rescisórias de seus julgados (CR art. 102, I, alínea “j”, e art. 105, I, alínea “e”). O que importa para fins de determinação da competência é que se considera efetivamente julgada pelo Tribunal uma determinada causa quando esta foi examinada em ação de competência originária ou o tribunal conheceu do recurso a ele endereçado. Isso porque se o tribunal não conhece do recurso não se opera o efeito substitutivo da decisão recorrida (CPC, art. 512). Como não poderia deixar de ser, importa que o tribunal tenha julgado a questão debatida na rescisória (nesse sentido a Súmula n. 515, do STF), sendo de pouca relevância o fato de o tribunal ter anunciado no acórdão que não conheceu do recurso. O essencial é que tenha efetivamente examinado a questão ventilada no recurso. Nesse sentido, dispõe a Súmula n. 249, do STF, que diz que o tribunal é competente para a rescisória mesmo quando não conheceu do recurso extraordinário ou negado provimento ao agravo, desde que tenha apreciado a questão federal controvertida.

III. Cumulação de Rescisão e de Rejulgamento

Fora casos excepcionais, em que a tutela jurisdicional pode ser integralmente prestada pela mera desconstituição do acórdão (o que ocorre, por exemplo, nas hipóteses de rescisão do julgado em razão de incompetência absoluta do órgão prolator da decisão rescindenda ou por violação à coisa julgada anteriormente formada), tem o demandante o dever de cumular (cumulação sucessiva) o pedido de rescisão da decisão com pedido de novo julgamento da causa.

IV. Valor da Causa

Entende-se que o valor da causa deve corresponder ao valor do benefício econômico que se pretende alcançar com a demanda. Anote-se, porém, a existência de decisões no sentido de que o valor da causa na rescisória consiste no valor atualizado da causa cujo julgamento se pretende rescindir.

V. Depósito Obrigatório

O autor da ação rescisória deve efetuar depósito prévio no valor de 5% (cinco por cento) calculado sobre o valor da causa. A razão de ser da norma visa a resguardar a seriedade da via rescisória, desestimulando o ajuizamento de ações meramente emulatórias.

VI. Dispensa do Depósito

De acordo com o parágrafo único do art. 488, a União, o Estado, o Município e o Ministério Público não estão obrigados a efetuar prévio depósito para propositura de ação rescisória. O autor beneficiário da gratuidade judiciária também está isento do ônus de efetuar o prévio depósito, em razão do direito fundamental à tutela jurisdicional adequada e efetiva.

VII. Inconstitucionalidade da Dispensa do Depósito

Conforme já dito em livro escrito em co-autoria com Daniel Mitidiero (Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo, 5ª Ed, São Paulo: RT, 2013, p. 515), é evidente que o parágrafo único do art. 488, do CPC, confere verdadeiro privilégio destituído de razão de ser. É sabido que o depósito de 5% (cinco por cento) objetiva resguardar a seriedade na utilização da rescisória. Sendo indiscutível seu escopo de evitar ações desprovidas de fundamento e voltadas a procrastinar a satisfação dos direitos, não há razão para se supor que a União, o Estado, o Município e o Ministério Público estão imunes a tal exigência. Atualmente, contudo, em muitos casos, a Fazenda Pública tem mostrado clara e inescondível intenção de evitar a imediata satisfação de direitos. É incontestável que a razão para se restringir o uso da rescisória também se faz presente diante dos entes mencionados no parágrafo único. Perceba-se: o parágrafo único discrimina o particular em face de tais entes, sentindo-se alguns, a partir daí, livres para abusar da rescisória. A norma é inconstitucional pois viola, de forma gritante, o princípio da igualdade. A dispensa só teria cabimento se o depósito tivesse natureza de caução ou se o valor do depósito fosse revertido sempre em benefício do Estado. Porém, o art. 494, CPC, deixa claro que, em caso de inad-

missibilidade ou de improcedência da ação, "a importância do depósito reverterá a favor do réu" – que, como é óbvio, pode tanto ser o Estado ou particular.

Súmula nº 175 do STJ: "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS".

JULGADOS

Necessidade de intimação do autor para emenda da inicial antes de extinção
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE NOVO JULGAMENTO. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC. OPORTUNIDADE DE EMENDA. OBRIGATORIEDADE.
1. Na ação rescisória, faltando o pedido de novo julgamento, quando este se revele obrigatório, cabe ao relator, nos termos do art. 284 do CPC, determinar a intimação do autor para que emende a petição inicial e, aí, formule a pretensão ausente.2. Apenas após o transcurso do prazo estabelecido para que o autor emende a inicial, sem que este o tenha feito, é que poderá o relator indeferir a petição inicial. 3. Agravo regimental improvido. (STJ – 2ª Turma - AgRg no REsp 1227735/RS - Rel. Ministro Humberto Martins – j. em 22/03/2011 - grifado)

Desnecessidade de depósito prévio pelo beneficiário da justiça gratuita
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. A parte beneficiária da assistência judiciária gratuita será obrigada ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Todavia, essa obrigação ficará suspensa até que cesse a situação hipossuficiente ou, caso decorridos cinco anos, quando consumada a prescrição, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50. 2. É firme nesta Corte o entendimento segundo o qual a parte beneficiária da justiça gratuita não está obrigada a fazer o depósito de que trata o art. 488, II, do CPC. Precedentes: AR 2.968/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 1.2.2008; AR. 941/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 16.10.2000. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte, sem efeitos infringentes. (STJ – 1ª Seção - EDcl na AR 4.401/RJ - Rel. Ministro Humberto Martins – j. em 26/10/2011 - grifado)

Valor da causa na ação rescisória
IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. REGRA. VALOR DA CAUSA DA AÇÃO PRINCIPAL CORRIGIDO MONETARIAMENTE. EXCEPCIONALIDADE. PROVEITO ECONÔMICO DIVERSO. DEVIDA COMPROVAÇÃO PELO AUTOR. PRECEDENTES. IMPUGNAÇÃO. ELEMENTOS CONCRETOS. PROVAS MATERIAIS. DESCABIMENTO DE MERAS ESPECULAÇÕES. IMPROCEDÊNCIA.1. O valor da causa da ação rescisória deve guardar correspondência com o da ação principal, corrigido monetariamente, salvo se existente proveito econômico

diverso, desde que devidamente comprovado. Precedentes.2. A impugnação ao valor da causa deve vir calcada em elementos concretos. 3. Impugnação ao valor da causa improcedente. (STJ – 2ª Seção - Pet 7.104/SC - Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – j. em 22/08/2012 - grifado)

Art. 489. **O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela.**

AUTOR

Luiz Guilherme Marinoni

I. Não Impede o Cumprimento da Decisão Rescindenda. O ajuizamento de rescisória não impede de qualquer modo o cumprimento da sentença ou do acórdão rescindendo, tampouco transmuta o seu caráter definitivo. Descabe, nesse sentido, qualquer exigência de caução para que o réu da rescisória possa levantar quantia em dinheiro na execução forçada do título rescindendo.

II. Concessão de Tutela Cautelar ou Tutela Antecipatória. O cumprimento da decisão rescindenda só pode ser obstado se o demandante logra obter tutela cautelar ou antecipatória, que depende da demonstração dos pressupostos exigidos em lei para concessão de cada uma dessas medidas (relevância dos fundamentos da demanda e fundado receio de dano). Perceba-se que tais tutelas só devem ser concedidas em razão de sua imprescindibilidade para a para obtenção de uma tutela jurisdicional adequada e efetiva ao demandante.

III. Com o Ajuizamento da Rescisória, não Pode o Juiz de Primeiro Grau Suspender a Execução. Não se autoriza ao juiz de primeiro grau - ou ao Tribunal de Justiça ou Regional Federal em caso de rescisória de competência originária dos Tribunais Superiores - suspender a execução da decisão rescindenda sob o argumento de que fora proposta ação rescisória. Isso sob pena de usurpar da competência do juízo que deve processar a rescisória.

JULGADOS

Somente a concessão de tutela antecipada suspende a execução da sentença transitada em julgado

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - EXECUÇÃO DEFINITIVA - TRÂNSITO EM JULGADO - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO - CAUÇÃO DESNECESSÁRIA - CPC, ARTS. 489, 588 E 273 - PRECEDENTES. - Inexistentes os requisitos essenciais para a antecipação da tutela em ação

rescisória, não se configura a excepcionalidade ensejadora da suspensão da execução da sentença trânsita em julgado.- Descabida a exigência de caução para garantir o levantamento em dinheiro de parcela da indenização expropriatória, em execução definitiva, em que a Fazenda ainda é devedora da maior parte do valor indenizatório.- Recurso especial conhecido e provido. (STJ – 2ª Turma - REsp 651.241/SP - Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins – j. em 20/10/2005 – grifado)

Requisitos para a tutela antecipada em ação rescisória
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO PARA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS INSERTOS NO ART. 273 DO CPC. PILOTO DA AVIAÇÃO DO ESTADO DO PIAUÍ APOSENTADO. PRETENSÃO DE REDUZIR GRATIFICAÇÃO À MINGUA DE DEVIDO PROCESSO LEGAL.
(...) 2. O art. 489 do CPC, instituído com a edição da Lei n. 11.280/2006, positivou entendimento doutrinário e jurisprudencial que reconhece a possibilidade de se antecipar os efeitos da tutela em sede de ação rescisória, para o fim de suspender a execução do acórdão rescindendo, quando demonstrado o preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano.(...) 4. Agravo regimental não provido.(STJ – 1ª Seção - AgRg na AR 4.636/PI - Rel. Ministro Benedito Gonçalves – j. em 08/02/2012 – grifado)

Competência para a suspensão da execução do julgado
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – FGTS – ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC – INAPLICABILIDADE – TÍTULO JUDICIAL – INCERTEZA E INEXIGIBILIDADE – OBRIGAÇÃO DE FAZER – PRECEDENTES – CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS – INCIDÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO NA FASE DE CONHECIMENTO – JUROS DE MORA – QUESTÃO PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.102.552/CE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC – PREQUESTIONAMENTO AUSENTE: SÚMULA 282/STF. (...) 3. Esta Corte tem entendido que a competência para determinar a suspensão da execução do julgado, com fundamento no ajuizamento de ação rescisória, é do tribunal competente para apreciar a referida ação.(...) 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido (STJ – 2ª Turma - REsp 1193256/ES - Rel. Ministra Eliana Calmon – j. em 22/06/2010 - grifado)

Art. 490. Será indeferida a petição inicial:
I - nos casos previstos no art. 295;
II - quando não efetuado o depósito, exigido pelo art. 488, II.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Indeferimento

A petição inicial de rescisória que possua defeitos sanáveis somente pode ser indeferida se o órgão julgador abrir previamente oportunidade para o autor emendá-la. Ao agir de forma contrária, o indeferimento viola o art. 284, do CPC. Ressalte-se que em se tratando de caso de indeferimento da inicial, pode o relator proceder ao indeferimento sem a submissão do caso ao colegiado competente para o julgamento da rescisória.

II. Recurso contra o Indeferimento

Contra o indeferimento da inicial da rescisória, cabe recurso de agravo para o colegiado competente para o julgamento da ação no prazo de 5 (cinco) dias. Nesse sentido, dispõe o art. 39 da Lei n. 8.038/90, que trata do processo no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Essa solução, por simetria, deve ser adotada no âmbito dos Tribunais de Justiça e Regionais Federais.

JULGADOS

Indeferimento liminar não pode se basear no exame de mérito
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR FUNDADO NO MÉRITO. HIPÓTESE QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NO ART. 490 DO CPC.1. Viola os arts. 295, V, e 490, I, do CPC, a decisão que indefere liminarmente a ação rescisória — fundada na tese no sentido de que a não ocorrência de violação literal dos preceitos legais indicados na petição inicial implica não correspondência entre a natureza da causa e o procedimento escolhido pelo autor (art. 295, V, do CPC) —, tendo em vista que a verificação relativa à ocorrência ou não de violação literal de disposição de lei, na forma do art. 485, V, do CPC, constitui o próprio mérito da ação rescisória. Assim, é imperioso concluir que tal forma de indeferimento não encontra amparo no art. 490 do CPC. 2. Recurso especial provido. (STJ – 2ª Turma - REsp 888.900/PR - Rel. Ministro Mauro Campbell Marques – j. em 19/10/2010 - grifado)

Necessidade de intimação do autor para emenda da inicial antes de extinção
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE NOVO JULGAMENTO. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC. OPORTUNIDADE DE EMENDA. OBRIGATORIEDADE.1. Na ação rescisória, faltando o pedido de novo julgamento, quando este se revele obrigatório, cabe ao relator, nos termos do art. 284 do CPC, determinar a intimação do autor para que emende a petição inicial e, aí, formule a pretensão ausente.2. Apenas após o transcurso do prazo estabelecido para que o autor emende a inicial, sem que este o tenha feito, é que poderá o relator indeferir a petição inicial.
3. Agravo regimental improvido. (STJ – 2ª Turma - AgRg no REsp 1227735/RS - Rel. Ministro Humberto Martins – j. em 22/03/2011 - grifado)

Art. 491. O relator mandará citar o réu, assinando-lhe prazo nunca inferior a 15 (quinze) dias nem superior a 30 (trinta) para responder aos termos da ação. Findo o prazo com ou sem resposta, observar-se-á no que couber o disposto no Livro I, Título VIII, Capítulos IV e V.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Prazo para Resposta

O réu deve ser citado para oferecer resposta em prazo que deve variar, conforme a complexidade da rescisória, entre 15 e 30 dias. Por se tratar de prazo judicial, não se aplicam os arts. 188 e 191, do CPC (há, todavia, acórdão isolado do STJ admitindo a aplicação dos dispositivos à hipótese).

II. Respostas do Réu

Pode o réu da rescisória contestar, exceptuar ou reconvir (art. 297, CPC). Ao exceptuar deverão ser observadas as normas regimentais (CPC, art. 265, § 4º). Dada a indisponibilidade sobre a autoridade da coisa julgada, não pode o réu da ação rescisória reconhecer juridicamente o pedido (CPC, art. 269, II).

III. Efeitos Materiais da Revelia e Impugnação Específica

Não se presumem verdadeiras as alegações fáticas do autor da rescisória mesmo que deixe de ser apresentada contestação ou não se desincumba o réu de seu ônus de impugnação específica (CPC, art. 302), não se verificando os efeitos materiais da revelia (CPC, art. 319). Isso por uma razão bastante simples: qualquer omissão do réu não implicará, por si só, o afastamento da autoridade da coisa julgada.

IV. Procedimento

Superada a fase postulatória, a rescisória segue o procedimento comum ordinário. Serão observadas, no que couberem, as regras referentes às providências preliminares (CPC, arts. 323 a 328 e 331), bem como a oportunidade para que se dê julgamento conforme o estado do processo (CPC, arts. 329 e 330).

JULGADOS

Aplicação da regra de prazo em dobro na ação rescisória
PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PARA CONTESTAÇÃO. ARTIGO 188 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. A regra do artigo 188 do Código de Processo Civil, referente à dilação de prazos processuais, é aplicável ao prazo

de resposta para a ação rescisória. 2. Precedentes do STF e do STJ.3. Recurso especial conhecido.(STJ – 6ª Turma - REsp 363.780/RS - Rel. Ministro Paulo Gallotti – j. em 27/08/2002)
Não se aplicam os efeitos da revelia na ação rescisória
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO CABIMENTO. ERRO DE FATO. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. I. Inaplicável os efeitos da revelia, previstos no art. 319 do Código de Processo Civil, uma vez que esses não alcançam a demanda rescisória, pois a coisa julgada envolve direito indisponível, o que impede a presunção de veracidade dos fatos alegados pela parte autora. (...) VI. Ação rescisória julgada improcedente. (STJ – 3ª Seção - AR 4.309/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp – j. em 11/04/2012 - grifado)

Art. 492. Se os fatos alegados pelas partes dependerem de prova, o relator delegará a competência ao juiz de direito da comarca onde deva ser produzida, fixando prazo de 45 (quarenta e cinco) a 90 (noventa) dias para a devolução dos autos.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Delegação da Competência.

A prova documental que dá suporte às alegações fáticas das partes evidentemente deve ser trazida ao processo da ação rescisória com a petição inicial ou com a contestação. Fazendo-se necessária produção de prova oral ou pericial, porém, nada impede que o relator da rescisória colha diretamente uma ou outra. Todavia, pode o relator delegar a competência para sua produção ao juiz de primeiro grau da comarca ou subseção judiciária onde deva ser colhida. Se assim o fizer, frise-se, todo o procedimento envolvendo a produção da prova deverá ser realizado no primeiro grau de jurisdição, como, por exemplo, a designação e nomeação de perito, bem como a designação e realização de audiência de instrução para produção da prova testemunhal ou para a obtenção dos esclarecimentos periciais.

II. Instrução Única para os Juízos Rescindente e Rescisório. Não há previsão de duas fases instrutórias na rescisória, uma para instrução quanto ao juízo rescindente, e outra quanto ao rejulgamento da causa. Dessa forma, a instrução de ambos deve ser realizada logo após a tomada de providências preliminares (CPC, art. 323) e antes da realização do juízo rescindente.

III. Devolução dos Autos. Delegada a competência para colheita da prova, tem o juiz delegado de procedê-la no prazo de 45 (quarenta e cinco) a 90 (noventa) dias, remetendo logo em seguida os autos para o tribunal. Trata-se de prazo im-

próprio, não gerando, a sua inobservância, a imprestabilidade da prova. Impõe-se ao órgão a que incumbe julgar a rescisória a tomada de providências para a correção de eventuais dilações indevidas provocadas pelo juízo delegado, em respeito ao direito fundamental à duração razoável do processo.

Art. 493. **Concluída a instrução, será aberta vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais. Em seguida, os autos subirão ao relator, procedendo-se ao julgamento:**
I - no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, na forma dos seus regimentos internos;
II - nos Estados, conforme dispuser a norma de Organização Judiciária.

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Razões Finais

Não oportunizar prazo para apresentação de razões finais, acarretando com isso prejuízo aos fins de justiça do processo, é razão para decretação da nulidade da decisão que julga a rescisória. Isso em razão do direito fundamental ao contraditório, entendido como direito a participar no processo e influenciar o convencimento do órgão julgador. Não há necessidade de abrir prazo para razões finais, todavia, quando não houve instrução. Neste caso, o contraditório efetiva-se plenamente com a citação para o réu contestar e, quando for o caso (CPC, arts. 326 e 327), com a intimação do autor para se manifestar sobre a contestação (se houver questões preliminares alegadas pelo réu em contestação).

II. Ministério Público como Custos Legis

Dada a excepcionalidade da rescisão da coisa julgada e sua direta conexão com a segurança jurídica, há evidente presença de interesse público primário no julgamento da ação rescisória (CPC, art. 82, III). Dessa forma, se o Ministério Público não é autor da ação, deverá atuar como custos legis, tendo vista dos autos para manifestação final após a apresentação das razões das partes (CPC, art. 83, I).

III. Julgamento

Nos termos da Súmula n. 252, do STF, não estão impedidos, no julgamento da rescisória, os magistrados que participaram do julgamento rescindendo. O julgamento ocorrerá na conforme o regimento interno dos tribunais. No regimento interno do STF regulam as matérias os arts. 259 a 262 (RISTF) e no do STJ os arts. 233 a 238 (RISTJ).

Súmula nº 252 do STF: "Na ação rescisória, não estão impedidos juízes que participaram do julgamento rescindendo".

JULGADOS

Razões finais devem se referir à instrução probatória
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. VIOLAÇÃO DO ART. 267, VI, DO CPC CONFIGURADA. (...) 5. A apresentação de razões finais, assegurada pelo art. 493 do CPC, dirige-se à manifestação das partes sobre a instrução probatória concluída. Eventuais argumentos impertinentes alegados nessa fase processual devem ser desconsiderados pelo julgador, sem reflexo na pretensão originalmente deduzida e ratificada pela parte autora.6. Recurso Especial provido.(STJ – 2ª Turma - REsp 322.021/PR - Rel. Ministro Herman Benjamin – j. em 01/09/2009 - grifado)

Nulidade do processo por ausência de razões finais
"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISORIA. AUSENCIA DE RAZÕES FINAIS. O ACORDÃO PROFERIDO EM AÇÃO RESCISORIA, SEM PREVIA OPORTUNIDADE AS PARTES PARA AS RAZÕES FINAIS, INDUZ A NULIDADE DO PROCESSO, SE O DEFEITO FOI ARGUIDO A TEMPO, ISTO E, ATE A SUSTENTAÇÃO ORAL NA SESSÃO DE JULGAMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO". (STJ – 2ª Turma - REsp 23.626/RS - Rel. Ministro Ari Pargendler – j. em 13/12/1996)

Art. 494. **Julgando procedente a ação, o tribunal rescindirá a sentença, proferirá, se for o caso, novo julgamento e determinará a restituição do depósito; declarando inadmissível ou improcedente a ação, a importância do depósito reverterá a favor do réu, sem prejuízo do disposto no art. 20.**

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Procedência da Ação e Novo Julgamento

I. Necessidade de novo julgamento
Conforme já dito com mais vagar em livro escrito em co-autoria com Daniel Mitidiero (Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo, 5ª Ed, São Paulo: RT, 2013, p. 519-521), uma vez julgada procedente a rescisória, o valor do depósito é restituído ao demandante e o tribunal rescindirá a decisão atacada (juízo rescindente), proferindo novo julgamento (juízo rescisório). Isso porque em virtude da desconstituição da coisa julgada anteriormente formada, surge vazio jurisdicional e o dever de prestar tutela jurisdicional pelo tribunal (CPC, art.

126). Assim, está proibido o julgador da rescisória de deixar de julgar a causa e transferir o rejulgamento ao juízo de primeiro grau. Apenas poderá deixar de se proceder ao juízo rescisório quando a tutela jurisdicional tiver sido integralmente prestada com a desconstituição do acórdão, o que ocorre, por exemplo, nas hipóteses previstas nos incisos II (rescisão em razão de incompetência absoluta) e IV (rescisão por violação à coisa julgada anterior) do art. 485, do CPC.

II. Inadmissibilidade e Improcedência

Há inadmissibilidade quando se invoca causa de pedir para rescisão de julgado desconectada das taxativas hipóteses previstas pela legislação, ou quando não se verificam pressupostos de admissibilidade da rescisória (como, por exemplo, a ocorrência de decisão definitiva de mérito). Há improcedência quando o tribunal se convence da inocorrência do fundamento para rescisão alegado como causa de pedir.

III. Juízos Rescindente e Rescisório

O juízo rescisório é independente em relação ao juízo rescindente, de modo que deve o magistrado se posicionar no juízo rescisório ainda que tenha entendido ser improcedente o pedido no juízo rescindente. Dessa forma, é plenamente possível que, definidos os votos em ambos os juízos, a maioria que se formou a favor da rescisão torne-se minoria no rejulgamento da causa.

IV. Causas de Pedir e Resultado do Julgamento

A proclamação do resultado do julgamento deve considerar o número de causas de pedir sustentadas pelo autor. Isso porque não existe procedência da rescisória se cada um dos juízes reputa procedente apenas uma das causas de pedir. Em um órgão julgador com cinco magistrados, por exemplo, ao julgar uma rescisória com cinco diferentes causas de pedir – perceba-se que a rigor há cinco ações rescisórias cumuladas - se cada julgador julga procedente a rescisória com base em uma só das causas de pedir, na realidade chegou-se ao resultado de 4x1 pela improcedência de cada uma das ações cumuladas.

V. Multa

Julgado unanimemente inadmissível ou improcedente o pedido de rescisão, o valor do depósito prévio exigido para a propositura da ação reverte-se ao demandado a título de multa, sem qualquer caráter indenizatório (CPC, arts. 488, II, e 494). Bem por isso, a liberação do depósito independe de qualquer prejuízo ao demandado, não isentando o autor da ação ao pagamento das despesas processuais (CPC, arts. 20 e 494). Frise-se o caráter repressivo da multa, que visa a evitar o abuso no exercício do direito de ação rescisória.

VI. Recursos

Dependendo do caso, caberão da decisão que julgar a rescisória (ou seja, em

face da decisão que contiver os juízos rescindente e rescisório), embargos de declaração (CPC, art. 535), embargos infringentes (CPC, art. 530), recurso especial (CR, art. 105, III) e ou recurso extraordinário (CR, art. 102, III). Perceba-se que o julgamento só se completa, desafiando recurso, depois de realizado o juízo rescisório, quando cabível.

JULGADOS

Direito do autor ao levantamento do depósito mesmo na renúncia ao direito de ação
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. RENÚNCIA AO DIREITO. AUTOR. LEVANTAMENTO. REVERSÃO AO RÉU. DESCABIMENTO. ARTIGO 494 DO CPC. HIPÓTESES TAXATIVAS. 1. O depósito inicial da ação rescisória possui dupla finalidade. Visa reprimir excessivo ajuizamento de ações e sancionar o abuso do direito. Não assume, por conseguinte, caráter indenizatório (compensar o réu por eventuais prejuízos). 2. Esses dois fundamentos demonstram que o depósito inicial somente será perdido nas situações que a norma jurídica expressamente indicar como geradoras da sanção, o que demonstra serem taxativas as hipóteses da parte final do artigo 494 do Código de Processo Civil. 3. No caso dos autos, renúncia ao direito de ação, o depósito inicial deve ser levantado pelo autor, consoante determinado pelo Tribunal de origem. A renúncia não pode ser equiparada ao julgamento de improcedência unânime para a reversão do depósito. 4. Recurso especial não provido. (STJ – 2ª Turma - REsp 754.254/RS - Rel. Ministro Castro Meira – j. em 21/05/2009 - grifado)

Depósito prévio não pode ser utilizado para pagamento de honorários
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESISTÊNCIA. DEPÓSITO PRÉVIO. ART. 488, II, DO CPC. UTILIZAÇÃO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 494 DO CPC. HIPÓTESES TAXATIVAS. (...) 2. A exegese da parte final do art. 494 do CPC revela que o depósito prévio não possui caráter indenizatório, uma vez que não objetiva o ressarcimento do réu por eventuais despesas com honorários advocatícios ou desgaste pela propositura de nova demanda, ao revés, assume nítida relação com o exercício abusivo do direito de ação. 3. Mutatis mutandis, a taxatividade da destinação do depósito prévio, coadjuvado pela ratio essendi da instituição do depósito prévio (art. 488, II, do CPC), impede a utilização do valor depositado, para pagamento de honorários advocatícios fixados no feito rescisório. (...) 5. Recurso Especial desprovido. (STJ – 1ª Turma - REsp 943.796/PR - Rel. Ministro Luiz Fux – j. em 01/12/2009 - grifado)

Recurso Especial na ação rescisória
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DIREITO DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.
1.- A Corte Especial deste Tribunal já firmou entendimento no sentido de que o Recurso Especial interposto em sede de ação rescisória deve cingir-se ao ex-

ame de eventual afronta aos pressupostos desta e, não, aos fundamentos do julgado rescindendo.(...) (STJ – 3ª Turma - AgRg no AREsp 320.775/SE - Rel. Ministro Sidnei Beneti – j. em 28/05/2013 -grifado)

Art. 495. **O direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão.**

AUTOR
Luiz Guilherme Marinoni

I. Prazo Decadencial

O direito a rescindir a coisa julgada maculada por uma das hipóteses previstas no art. 485, do CPC, é potestativo, de modo que o prazo de dois anos previsto no presente artigo é decadencial. Possui, assim, natureza material, de modo que não se suspende, não se interrompe (CC, art. 207), muito menos se prorroga (CPC, art. 175).

II. Início do Prazo

O prazo para o exercício do direito à rescisão da coisa julgada tem início no primeiro dia útil subsequente ao trânsito em julgado, que ocorre em um único momento. Não admite o Superior Tribunal de Justiça trânsito em julgado parcial.

Súmula nº 401 do STJ: “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

JULGADOS

Prazo conta-se da última decisão, não se admitindo a coisa julgada por capítulos
AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. COISA JULGADA POR CAPÍTULOS. DESCABIMENTO. EXCEÇÃO A RECURSO INTEMPESTIVAMENTE AJUIZADO. CARACTERIZADA OFENSA AO ARTIGO 495 DO CPC. EXISTÊNCIA DE DISSENSO PRETORIANO. 1. Na hipótese sob exame a União esposa a tese de que o lapso decadencial para a propositura de ação rescisória somente teve início com o trânsito em julgado do recurso interposto pela empresa recorrida. O acórdão recorrido adotou tese diversa para declarar a decadência do direito, qual seja, que a coisa julgada, em uma mesma ação, opera-se em parcelas fragmentadas, progressivamente e em oportunidades diferentes, não havendo que se considerar, para tal fim, tão-somente a última decisão proferida no processo. 2. Não se admite a

coisa julgada por capítulos, uma vez que tal exegese pode resultar em grande conturbação processual, na medida em que se torna possível haver uma numerosa e indeterminável quantidade de coisas julgadas em um mesmo feito, mas em momentos completamente distintos e em relação a cada parte. 3. O trânsito em julgado ensejador do pleito rescisório não se aperfeiçoa em momentos diversos (por capítulos), sendo único para todas as partes, independentemente de haverem elas recorrido ou não. Assim, o interregno autorizativo da ação rescisória (art. 495 do CPC) somente deve ter início após proferida a última decisão na causa, concretizando-se a coisa julgada material. (...) 8. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ – 1ª Turma - REsp 639.233/DF, Rel. Ministro José Delgado – j. em 06/12/2005 - grifado)

Exceções à contagem do prazo da última decisão (erro grosseiro ou má-fé)
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TERMO A QUO.
1. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial (Súmula 401/STJ). Deve-se tomar como marco inaugural para a contagem do prazo bienal a última decisão proferida nos autos, ainda que essa decisão negue seguimento a recurso pela ausência de algum dos requisitos formais, aí incluída a tempestividade (EDAgEAg 1.218.222/MA, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 15.2.12). No caso, o recurso fora inicialmente admitido. Somente veio a ser inadmitido depois da oposição de aclaratórios pela parte contrária. 2. Excepcionam-se situações nas quais é patente a má-fé do litigante, nos casos em que o inconformismo deu-se exclusivamente com o intuito malicioso de protrair o temo inicial para o ajuizamento da demanda rescisória, fraudando o prazo peremptório estabelecido na lei processual, quando ficar configurado erro grosseiro (equívoco procedimental que contraria previsão legal explícita e carente de dubiedade, como, por exemplo, a interposição de recurso manifestamente inadmissível).(...) 6. Recurso especial provido. (STJ – 2ª Turma - REsp 740.530/RJ - Rel. Ministro Castro Meira – j. em 06/09/2012 - grifado)

Contagem do prazo a partir da data do trânsito em julgado e não da data de sua certidão
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 495 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CERTIDÃO NÃO COMPROBATÓRIA DA DATA DO EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO. PRECEDENTES DESTA CORTE. AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 269, INCISO IV, DO CPC. 1. A teor do art. 495 do Código de Processo Civil, o direito de propor ação rescisória extingue-se em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão. 2. Na linha da jurisprudência desta Corte, „a decadência da ação rescisória se comprova pelo trânsito em julgado da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal e não pela certidão de trânsito em julgado que, ademais, não aponta o trânsito naquela data, mas apenas certifica que a decisão transitou em julgado" (AgRg na AR 2.946/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.3.2010).3. Ação

rescisória julgada extinta, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC." (STJ – 3ª Seção - AR 4.156/RJ - Rel. Ministro Campos Marques - j. em 26/06/2013 - grifado)

Art. 496. São cabíveis os seguintes recursos:
I - apelação;
II - agravo;
III - embargos infringentes;
IV - embargos de declaração;
V - recurso ordinário;
VI - recurso especial;
VII - recurso extraordinário;
VIII - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Princípio do duplo grau de jurisdição

Diz respeito à possibilidade de haver um novo julgamento de questão já decidida. Segundo esse princípio, toda decisão judicial (proferida pelo órgão a quo) é passível de ser revista, em regra por outro órgão (o órgão ad quem), por meio de recurso. Embora inexista previsão expressa, a doutrina é uníssona no sentido de que se trata de princípio constitucional implícito, inferido da CF, arts. 101 a 126, que preveem, além da competência originária dos Tribunais para julgar algumas causas, também a competência recursal. Isso não significa que esse princípio seja ilimitado e absoluto, conforme se deflui também da própria CF, quando, em seu art 121, § 3º, por exemplo, prevê que não cabem recursos das decisões do Tribunal Superior Eleitoral. A lei pode mitigar o princípio do duplo grau de jurisdição, estabelecendo, dentre outras medidas, filtros recursais como a repercussão geral para fins de admissibilidade do recurso extraordinário, o que é muito diferente dos óbices criados pelo que se convencionou chamar de jurisprudência defensiva: um conjunto de regras restritivas da admissibilidade dos recursos, não previstas em lei, adotadas pelos Tribunais para o fim de reduzir o volume excessivo de trabalho. Não se nega a sobrecarga de trabalho dos tribunais, mas não se pode concordar com a criação de barreiras, verdadeiras armadilhas, impostas às partes na hora de se interpor um recurso.

II. Conceito de recurso

O recurso é o meio processual idôneo, que a lei coloca à disposição das partes,

do Ministério Público e de terceiros prejudicados, para provocar, no mesmo processo, seja pelo próprio juízo prolator da decisão ou outro, a revisão, anulação, esclarecimento ou integração da decisão judicial causadora de gravame. Trata-se de um direito subjetivo público, vez que exercitado em face do Estado-juiz, ao qual incumbe o exercício do poder jurisdicional. Costuma-se afirmar que o recurso é o prolongamento do direito de ação exercido no processo. Com a sua interposição, adia-se a preclusão ou a coisa julgada (efeito obstativo).

III. Ações de impugnação autônomas

A interposição do recurso, como se disse, dá-se no mesmo processo e adia a preclusão e a coisa julgada. Mas há também meios de provocar a reforma ou anulação da decisão, pela instauração de um processo autônomo. É o caso, dentre outras, da ação rescisória (CPC 485), ação anulatória (CPC 486) e do mandado de segurança contra ato judicial (Lei 12016/2009).

IV. Sucedâneos recursais

Na prática forense, é comum a formulação do chamado pedido de reconsideração. Não se trata de um recurso e nem interrompe ou suspende o prazo para o recurso cabível. Por isso, a parte deve ter cuidado ao lançar mão desse expediente. Suponha-se que o juiz, por exemplo, indefira o pedido de denunciação da lide, formulado pelo réu, e este se limite a apresentar pedido de reconsideração. Se esse pedido for indeferido e se já tiver transcorrido o prazo de dez dias contados da decisão que indeferiu a intervenção de terceiro, ter-se-á operado a preclusão temporal. Eventual recurso que venha a ser interposto da decisão que indeferiu o pedido de reconsideração, será tido por intempestivo. Em verdade, o pedido de reconsideração é expediente aceitável para provocar a manifestação judicial sobre questões de ordem pública, que o juiz poderia conhecer até de ofício, mas não o fez.

V. Atos sujeitos a recurso

Sujeitam-se aos recursos os pronunciamentos judiciais, quais sejam: a sentença, decisões interlocutórias e acórdãos. Os despachos são, em regra, irrecorríveis (CPC, art. 504), porque não têm aptidão para gerar prejuízo. Na medida, porém, em que causarem algum gravame (quando, então, terão o nome de despacho, mas conteúdo de decisão interlocutória), serão passíveis de recurso de agravo ou embargos de declaração.

VI. O princípio da taxatividade e o rol do CPC, art. 496

Segundo o princípio da taxatividade, são recursos somente aqueles criados por lei federal, pois compete privativamente à União Federal legislar sobre essa matéria (CF, art.22, I). Isso não impede que os Tribunais editem normas administrativas, com vistas a regulamentar aspectos da interposição desses recursos, como os relacionados ao protocolo e ao valor do preparo, desde que não inovem o sistema ou afrontem as regras estabelecidas pela lei federal. O

CPC, art. 496 relaciona os recursos cabíveis no sistema processual brasileiro, que são os seguintes: apelação; agravo (aí compreendidas todas as suas modalidades); embargos infringentes; embargos de declaração; recurso ordinário; recurso especial; recurso extraordinário; embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário. O rol não é exaustivo, existindo outros recursos previstos em leis extravagantes, tais como: o recurso inominado no âmbito dos Juizados Especiais Comuns (Lei 9099/95) e Juizados Especiais Federais (Lei 10.259/2001), e o recurso de embargos infringentes contra sentença (Lei 6830/1980).

VII. Princípio da proibição da "reformatio in pejus"

A "reforma para pior" é proibida no sistema processual civil brasileiro e deve ser analisada sob duas perspectivas: (i) o órgão competente para julgar o recurso não pode decidir de maneira a prejudicar o próprio recorrente e (ii) o órgão julgador não poderá piorar a situação do recorrido, sem que tenha havido pedido do recorrente. Assim, na hipótese de somente o autor pedir a condenação do réu ao pagamento da quantia de R$ 150.000,00, e o juiz o condenar a pagar R$ 75.000,00, se apenas o demandante interpuser recurso, pedindo a majoração da condenação, não poderá o Tribunal reduzi-la para R$ 50.000,00. De outro lado, ainda no mesmo exemplo, se apenas o réu recorrer, para afastar a condenação, não poderá o Tribunal dar provimento ao recurso para também majorar a verba honorária a favor do recorrente. A proibição da "reformatio in pejus" relaciona-se, de forma direta, com o princípio dispositivo, não podendo o Tribunal julgar fora do que foi pedido, ou seja, além dos limites da devolução. Tal proibição não obsta, porém, que o Tribunal, por força do efeito translativo dos recursos, examine as questões de ordem pública, que são aquelas passíveis de conhecimento de ofício e a qualquer tempo pelo julgador. Dessa forma, no exemplo dado, se o Tribunal constatar, ao julgar o recurso do autor – único a recorrer –que é este parte ilegítima para a causa, poderá extinguir a ação sem análise do mérito.

VIII. Princípio da unirrecorribilidade

Também denominado de princípio da singularidade ou unicidade, significa que cada decisão desafia um só recurso de cada vez. Esse princípio está relacionado à ideia de que, para cada espécie de pronunciamento judicial, existe um tipo de recurso. Há algumas exceções ao princípio da unirrecorribilidade, como é o caso do acórdão que, embora formalmente uno, contém mais de um capítulo, alguns julgados por maioria e outros, de forma unânime. O CPC 498 prevê que, da parte unânime, caberá Recurso Especial, e da parte julgada pela maioria, Embargos Infringentes. Na hipótese de o acórdão resolver questão constitucional e federal, caberão Recurso Extraordinário e Recurso Especial, que deverão ser interpostos simultaneamente.

IX. Princípio da fungibilidade

É expressão do princípio da instrumentalidade. Segundo esse princípio deve-se admitir recurso que, por equívoco, foi interposto no lugar de outro, se houver

dúvida objetiva sobre qual deles seria cabível. A dúvida objetiva decorre da existência de posicionamentos conflitantes na doutrina e/ou jurisprudência, sobre o recurso cabível contra determinada decisão, capaz de gerar insegurança àquele que pretende recorrer. Nesse caso, não se poderá reputar ter havido erro grosseiro do recorrente, que se tiver pautado de acordo com um daqueles posicionamentos. Os tribunais costumam exigir, para aceitação da fungibilidade, que seja utilizado o prazo menor, se a dúvida objetiva disser respeito a recursos com diferentes prazos para interposição. Essa exigência é bastante criticada pela doutrina.

X. Princípio da voluntariedade

É expressão do princípio dispositivo. Recorrer constitui um ônus processual, o que significa que a parte não está obrigada a interpor recurso contra a decisão que lhe for desfavorável, mas, se não o fizer, continuará a sofrer o gravame, deixando de se colocar em posição jurídica mais vantajosa.

XI. Princípio da dialeticidade

A parte, ao recorrer, no âmbito do processo civil, deverá expor as razões do seu inconformismo, de forma clara e fundamentada, sob pena da inadmissibilidade do recurso por ausência de regularidade formal. As Súmulas 182, 284 e 287 do Supremo Tribunal Federal referem-se ao princípio da dialeticidade.

XII. Princípios da consumação e da complementariedade

Uma vez interposto o recurso, consumou-se o direito de fazê-lo, não podendo a parte, por exemplo, complementar suas razões; juntar o comprovante de preparo que deixou de apresentar no ato da interposição do recurso; juntar peça obrigatória que deixou de acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento. É o princípio da consumação que nega à parte, que interpôs o recurso principal, o direito de também recorrer adesivamente ao ser intimada para responder o recurso da contraparte. Também é com base nesse princípio, que se proíbe ao recorrente, que desistiu do recurso, apresentar outro no prazo que lhe restava. Deve-se ressaltar que a complementação das razões recursais é possível, na hipótese de terem sido opostos embargos de declaração, que, uma vez julgados, ensejaram a alteração da decisão de que já se havia recorrido. Suponha-se que, em face de sentença que o condenou a desocupar o imóvel, o réu, desde logo, apela, enquanto o autor opõe embargos de declaração. Se o juiz, suprindo omissão apontada pelo autor, vier a incorporar à sentença a condenação em honorários, o réu poderá, uma vez intimado dessa decisão, complementar sua apelação, para nela se insurgir contra o valor da verba fixada. É assente na jurisprudência, com base na Súmula 418 do STJ, o entendimento de que a parte deverá ratificar seu recurso, não só quando os embargos forem acolhidos e promoverem alguma modificação no julgado, como também quando não forem providos ou sequer conhecidos. Essa exigência não se justifica e há algumas poucas decisões dispensando a reiteração das razões recursais, nas hipóteses de não conhecimento e rejeição dos declaratórios. Ainda quanto aos

embargos de declaração, o STJ entende que deverão ser inadmitidos, se, uma vez opostos antes da publicação do acórdão, não forem ratificados na sequência. O STF, que tinha o mesmo entendimento, reviu seu posicionamento.

XIII. Princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias

As decisões interlocutórias, segundo esse princípio, são recorríveis, mas, em regra, por meio de recurso sem efeito suspensivo (CPC, art. 497 in fine).

XIV. Juízo de admissibilidade

A lei impõe algumas condições de admissibilidade que devem estar presentes para que o recurso possa ser julgado no mérito. O exame da existência dessas condições consiste no juízo de admissibilidade dos recursos. Quando esse juízo é positivo, constatando-se a presença de todos os requisitos de admissibilidade, o recurso é conhecido. Quando esse juízo é negativo, porque os requisitos não foram atendidos, o recurso não é conhecido. Em regra, esse juízo de admissibilidade é bifásico, compreendendo um exame prévio e provisório pelo órgão a quo, que será refeito pelo órgão ad quem, ao qual cabe o juízo definitivo sobre a admissibilidade do recurso. Costuma-se classificar os requisitos de admissibilidade em intrínsecos e extrínsecos, na medida em que digam respeito à própria decisão impugnada, ou a algum aspecto exterior a ela. São requisitos intrínsecos: - (i) o cabimento: o recurso deve estar previsto em lei e ser adequado para aquela espécie de pronunciamento judicial; (ii) a legitimação para recorrer: atribuída às partes, MP e ao terceiro prejudicado; (iii) interesse em recorrer: o recurso deve ser necessário e útil. São requisitos extrínsecos: (i) a tempestividade: o recurso deve ser interposto no prazo legal; (ii) regularidade formal: o recurso deve atender à forma prevista em lei, no que diz respeito, por exemplo, à apresentação das razões de recorrer, ao protocolo, à anexação de documentos; (iii) preparo: pagamento prévio de custas e porte de remessa e retorno; (iv) inexistência de fato extintivo ou impeditivo do direito de recorrer: são fatos extintivos a renúncia ao direito de recorrer e a aquiescência à decisão; são fatos impeditivos, a desistência do recurso ou da ação, o reconhecimento jurídico do pedido e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Deve-se incluir nesse rol, ainda, a falta de depósito da multa (CPC 538, parágrafo único e art. 557, parágrafo 2o); a não conformidade do pronunciamento à súmula dos tribunais superiores (CPC, art. 518); a inexistência de repercussão geral (CPC, art. 543-A, caput). O juízo de admissibilidade tem natureza declaratória e consiste em questão de ordem pública, conhecível de ofício e a qualquer momento. De acordo com o CPC, art. 526, dentro do prazo de 3 (três) dias da interposição do agravo de instrumento, o recorrente deverá juntar aos autos cópia da petição do recurso, relação dos documentos que a instruíram e comprovante de protocolo. Trata-se, também, de requisito de admissibilidade, mas que, diferentemente dos demais, não pode ser conhecido de ofício pelo juiz.

XV. Juízo de admissibilidade e eficácia declaratória:

A natureza declaratória do juízo de admissibilidade dos recursos, se levada às

últimas consequências, poderá conduzir à situação de grave injustiça no processo. Assim, por exemplo, se um recurso de apelação interposto em novembro de 2006, viesse a ser extinto por falta de preparo por meio de decisão proferida em dezembro de 2009, o entendimento rigoroso de que essa decisão teria eficácia declaratória, e, portanto, ex tunc, levaria inexoravelmente à conclusão de que inadmissibilidade se teria operado lá no passado, em novembro de 2006, tendo havido o trânsito em julgado da decisão impugnada também lá atrás. Tratando-se, no caso, de sentença de mérito, isso significaria dizer que o prazo de dois anos para o ajuizamento de ação rescisória deveria ser computado daquele momento e já se teria encerrado em 2009. Não é, assim, porém, que o STJ entende. De acordo com esse tribunal, o prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial, ainda que seja de inadmissibilidade.

XVI. Juízo de mérito

O juízo de mérito recursal não coincide necessariamente com o juízo de mérito da ação. Pode ocorrer que, numa ação em que se pede a apuração de haveres pela dissolução parcial da sociedade, a parte recorra contra a decisão que indeferiu a prova pericial. O mérito do recurso dirá respeito a essa questão concernente à prova e não ao objeto da ação. Os pedidos formulados no recurso – ou seja, o mérito recursal – podem ser de reforma ou anulação, conforme a natureza do vício de que padece a decisão. Se o vício for de julgamento ("error in judicando"), o recorrente buscará sua reforma. Se o vício for de atividade ("error in procedendo), o que se buscará é a anulação do pronunciamento.

Súmula nº 287 do STF: "Nega-se provimento ao agravo, quando a deficiência na sua fundamentação, ou no do recurso extraordinário, não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Súmula nº 284 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Súmula nº 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula nº 126 do STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acordão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

Súmula 182 do STJ: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"

Súmula nº 401 do STJ: "O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial"

Súmula nº 418 do STJ: "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

JULGADOS

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental – princípio fungibilidade. Os embargos de declaração opostos objetivando a reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade.
(STF, AI 856701 ED, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 28/05/2013).

Impossibilidade de conversão do agravo regimental em embargos de declaração – erro grosseiro
AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO DE ACÓRDÃO DO PLENÁRIO. NÃO CABIMENTO. O Supremo Tribunal Federal entende pacificamente ser incabível a interposição de agravo regimental contra acórdão prolatado por qualquer de seus órgãos colegiados. A Corte afasta a possibilidade de conversão do agravo em embargos de declaração, por tratar-se de erro grosseiro. Agravo regimental não conhecido.
(STF, AI 840675 AgR-AgR, Tribunal Pleno, Rel.: Min. Joaquim Barbosa (Presidente), j. em 29/05/2013).

Recursos prematuros – tempestividade (STF).
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. CONHECIMENTO. INSTRUMENTALISMO PROCESSUAL. PRECLUSÃO QUE NÃO PODE PREJUDICAR A PARTE QUE CONTRIBUI PARA A CELERIDADE DO PROCESSO. BOA-FÉ EXIGIDA DO ESTADO-JUIZ. DOUTRINA. RECENTE JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO. MÉRITO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO. 1. A doutrina moderna ressalta o advento da fase instrumentalista do Direito Processual, ante a necessidade de interpretar os seus institutos sempre do modo mais favorável ao acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CRFB) e à efetividade dos direitos materiais (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo. In: Revista de Processo, São Paulo: RT, n.º 137, p. 7-31, 2006; DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Efetividade do Processo e Técnica Processual. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010). 2. "A forma, se imposta rigidamente, sem dúvidas conduz ao perigo do arbítrio das leis, nos moldes do velho brocardo dura lex, sed lex" (BODART, Bruno Vinícius Da Rós. Simplificação e adaptabilidade no anteprojeto do novo CPC brasileiro. In: O Novo Processo Civil Brasileiro – Direito em Expectativa. Org. Luiz Fux. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 76). 3. As preclusões se destinam a permitir o regular e célere desenvolvimento do feito, por isso que não é possível penalizar a parte que age de boa-fé e contribui para o progresso da marcha processual com o não conhecimento do recurso, arriscando conferir o direito à parte que não faz jus em razão de um purismo formal injustificado. 4. O formalismo desmesurado ignora a boa-fé processual que se exige de todos os sujeitos

do processo, inclusive, e com maior razão, do Estado-Juiz, bem como se afasta da visão neoconstitucionalista do direito, cuja teoria proscreve o legicentrismo e o formalismo interpretativo na análise do sistema jurídico, desenvolvendo mecanismos para a efetividade dos princípios constitucionais que abarcam os valores mais caros à nossa sociedade (COMANDUCCI, Paolo. Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico. Trad. Miguel Carbonell. In: “Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho”, nº 16, 2002). 5. O Supremo Tribunal Federal, recentemente, sob o influxo do instrumentalismo, modificou a sua jurisprudência para permitir a comprovação posterior de tempestividade do Recurso Extraordinário, quando reconhecida a sua extemporaneidade em virtude de feriados locais ou de suspensão de expediente forense no Tribunal a quo (RE nº 626.358-AgR/MG, rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julg. 22/03/2012). 6. In casu: (i) os embargos de declaração foram opostos, mediante fac-símile, em 13/06/2011, sendo que o acórdão recorrido somente veio a ser publicado em 01/07/2011; (ii) o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime do art. 12 da Lei nº 6.368/79, em razão do alegado comércio de 2.110 g (dois mil cento e dez gramas) de cocaína; (iii) no acórdão embargado, a Turma reconheceu a legalidade do decreto prisional expedido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão em face do paciente, para assegurar a aplicação da lei penal, em razão de se tratar de réu evadido do distrito da culpa, e para garantia da ordem pública; (iv) alega o embargante que houve omissão, porquanto não teria sido analisado o excesso de prazo para a instrução processual, assim como contradição, por não ter sido considerado que à época dos fatos não estavam em vigor a Lei nº 11.343/06 e a Lei nº 11.464/07. 7. O recurso merece conhecimento, na medida em que a parte, diligente, opôs os embargos de declaração mesmo antes da publicação do acórdão, contribuindo para a celeridade processual. 8. No mérito, os embargos devem ser rejeitados, pois o excesso de prazo não foi alegado na exordial nem apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, além do que a Lei nº 11.343/06 e a Lei nº 11.464/07 em nada interferem no julgamento, visto que a prisão foi decretada com base nos requisitos do art. 312 do CPP identificados concretamente, e não com base na vedação abstrata à liberdade provisória, prevista no art. 44 da Lei de Drogas de 2006. 9. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados. (STF, HC 101132 ED, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 24/04/2012). (grifado)

Embargos de declaração no agravo regimental no agravo de instrumento. Intempestividade. Recurso prematuro. Interposição que precede o julgamento dos embargos de declaração. Recurso não ratificado. Ausência dos requisitos de cabimento. Embargos de declaração rejeitados. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é extemporâneo o recurso interposto antes do julgamento dos embargos de declaração sem que haja a devida ratificação oportuna do ato. 2. Embargos de declaração que pretendem um rejulgamento da causa, fim a que não se prestam os aclaratórios, razão pela qual rejeito os embargos. (STF, AI 742186 AgR-ED, Primeira Turma, Rel.: Min. Dias Toffoli, j. em 26/02/2013).

“Reformatio in pejus” matéria de ordem pública

O conhecimento de ofício pelo Tribunal de origem da perda de objeto do manda-

do de segurança, ante a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor, com a consequente extinção do writ, não importa supressão de instância, muito menos reformatio in pejus, uma vez que houve fato novo que trouxe repercussão nas condições da ação, qual seja, o interesse de agir. 3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 260.731/PR, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 02/04/2013)

Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que aplicar, alterar ou modificar seu termo inicial, de ofício, não configura julgamento extra petita nem reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior.
(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1160335/MG, Terceira Turma, Rel.: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 27/11/2012)

Preclusão consumativa e Princípio da Unirrecorribilidade: interposição simultânea de recursos
AGRAVOS REGIMENTAIS. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES. PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INTERPOSTA VIA FAX DIVERSA DA PETIÇÃO ORIGINAL. ARTIGO 4º DA LEI Nº 9.800/99. RECURSOS NÃO CONHECIDOS. 1.- A interposição de dois recursos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões. 2.- Nos termos do art. 4º da Lei n. 9.800/99, é dever daquele que se utiliza do sistema de transmissão via fac-símile, velar pela integridade da petição e correspondência com o original. 3.- A juntada posterior da lauda faltante não é suficiente para suprir a irregularidade formal. Na linha dos precedentes desta Corte, os requisitos formais de admissibilidade dos recursos devem ser comprovados no ato de sua interposição. 4.- Agravos Regimentais não conhecidos.
(STJ, AgRg no AREsp 295.416/RJ, Terceira Turma, Rel.: Min. Sidnei Beneti, j. em 02/05/2013)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. UNIRRECORRIBILIDADE. Não cabe agravo de instrumento contra a sentença que julga pedido de antecipação de tutela. O único recurso oportuno é a apelação.
(STJ, AgRg no Ag 723.547/DF, Terceira Turma, Rel.: Min. Humberto Gomes De Barros, j. em 29/11/2007)

Fungibilidade recursal: dúvida
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg nos EREsp 1357016/RS, Primeira Seção, Rel.: Min. Ari Pargendler, j. em 26/06/2013)

Recurso prematuro – inadmissibilidade (STJ)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROTOCOLO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EXTEMPORANEIDADE. NÃO CONHECIMENTO. 1. Não se conhece de recurso interposto antes da publicação da decisão recorrida (EDcl nos EDcl no RMS 31.881/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 22/3/2012; EDcl no Ag 1.393.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/2/2012). 2. In casu, os Embargos foram protocolados em 26/3/2013 (fl. 1000/STJ), mas a publicação do acórdão embargado ocorreu apenas em 8/5/2013 (fl. 998/STJ). Após essa data, o embargante não ratificou a petição anterior. 3. Embargos de Declaração não conhecidos".
(STJ, EDcl no AgRg no RMS 39.994/RS, Segunda Turma, Rel.: Min. Herman Benjamin, j. em 04/06/2013).

Embargos de declaração – ratificação (STJ)

Em homenagem aos princípios da instrumentalidade da forma e celeridade processual, **desnecessária a ratificação dos Embargos Infringentes opostos contra acórdão proferido em sede de apelação após o julgamento de Aclaratórios, quando não houve modificação do acórdão recorrido.**
(STJ, REsp 1196451/MG, Primeira Turma, Rel.: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13/08/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELA PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. PROVIDÊNCIA DESNECESSÁRIA ANTE A INTEMPESTIVIDADE DA REFERIDA SÚPLICA INTEGRATIVA. 1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, os presentes embargos de declaração vêm recebidos como agravo regimental. 2. Recurso especial considerado prematuro, porque interposto antes do julgamento dos embargos de declaração da parte adversária, sem a ratificação prevista na Súmula 418/STJ („É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."). **3. Os aludidos declaratórios não chegaram a ser conhecidos pelo Colegiado de origem porque extemporâneos (reconhecimento da preclusão temporal). 4. Logo, na espécie, a ratificação do especial não se mostrava necessária.** 5. Agravo regimental provido para reformar parcialmente a decisão monocrática impugnada, no ponto em que negou seguimento ao recurso especial do sindicato autor, para que, afastada a incidência da Súmula 418/STJ, seja retomada a apreciação do apelo.
(STJ, EDcl no REsp 1198666/RJ, Rel.: Min. Sérgio Kukina, j. em 16/05/2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO EXTEMPORÂNEA - PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - SÚMULA 418/STJ - PRECEDENTES. 1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o recurso especial

interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, mesmo que opostos pela parte contrária, é prematuro, visto que ainda não esgotada a jurisdição do tribunal de origem, motivo pelo qual deve ser reiterado ou ratificado após a intimação do acórdão dos declaratórios. Tal entendimento é aplicado analogicamente aos casos em que não ocorre ratificação de embargos infringentes. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 217.297/DF, Segunda Turma, Rel.: Min. Eliana Calmon, j. em 23/04/2013).

Análise dos pressupostos de admissibilidade recursal
Não há falar em usurpação de competência do Superior Tribunal de Justiça ou em ausência da análise dos pressupostos processuais, sob o argumento de que houve ingresso indevido no mérito do recurso especial por ocasião do juízo de admissibilidade, porquanto constitui atribuição do Tribunal "a quo", nessa fase processual, examinar os pressupostos específicos e constitucionais relacionados ao mérito da controvérsia, a teor da Súmula 123 do STJ.
(STJ, AgRg no Ag 838.989/DF, Quarta Turma, Rel.: Min. Raul Araújo, j. em 11/06/2013).

Natureza declaratória do juízo de admissibilidade e termo inicial para Ação Rescisória
1. O prazo para o ajuizamento da ação rescisória conta-se a partir da última decisão transitada em julgado, ainda que essa seja proferida quanto à inadmissibilidade ou intempestividade do recurso interposto, a não ser que haja erro grosseiro ou má-fé do recorrente. 2. O pedido de reconsideração, como é cediço, não tem o condão de interromper ou suspender os prazos recursais e, portanto, é erro grosseiro apresenta-lo para alcançar tal desiderato. 3. Agravo regimental desprovido.
(STJ, AgRg no Ag 1147332/BA, Quinta Turma, Rel.: Ministra Laurita Vaz, j. em 12.06.2012)
1. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial (Súmula 401/STJ). Deve-se tomar como marco inaugural para a contagem do prazo bienal a última decisão proferida nos autos, ainda que essa decisão negue seguimento a recurso pela ausência de algum dos requisitos formais, aí incluída a tempestividade (ADAgE-Ag 1.218.222/MA, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 15.2.12). No caso, o recurso fora inicialmente admitido. Somente veio a ser inadmitido depois da oposição de aclaratórios pela parte contrária. 2. Excepcionam-se situações nas quais é patente a má-fé do litigante, nos casos em que o inconformismo deu-se exclusivamente com o intuito malicioso de protrair o termo inicial para o ajuizamento da demanda rescisória, fraudando o prazo peremptório estabelecido na lei processual, quando ficar configurado erro grosseiro (equívoco procedimental que contraria previsão legal explícita e carente de dubiedade, como, por exemplo, a interposição de recurso manifestamente inadmissível). 3. A Corte de origem vislumbrou má-fé no fato de que, paralelamente à interposição do recurso extraordinário que seria inadmitido, o Fisco ajuizou ação rescisória em face do aresto que confirmou a intempestividade dos embargos de declaração. 4. Não se confunde equívoco técnico com má-fé, quando notória a oscilação doutrinária

e jurisprudencial sobre a matéria. Nessa linha, a atuação do Fisco denota nada mais do que a tentativa – ainda que malsucedida – de salvaguardar e antecipar os eventuais prejuízos que sofreria pela indefinição do entendimento pretoriano quanto ao marco inicial do prazo decadencial da ação rescisória. 5. Mesmo que a conduta adotada pela recorrente não seja a mais racional e coerente do ponto de vista processual, o ajuizamento atrapalhado da primeira rescisória em momento inadequado não é suficiente para demonstrar má-fé na oposição dos intempestivos embargos de declaração e, em última instância, antecipar o dies a quo da segunda demanda rescisória, proposta depois do efetivo trânsito em julgado do feito originário. 6. Recurso especial provido.
(STJ, REsp 740530/RJ, Segunda Turma, Rel.: Ministro Castro Meira, j. 06.09.2012).

Princípio da unirrecorribilidade (TJPR)
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.057.460-0, DA 12ª VARA CÍVEL, DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA. AGRAVANTE: IRINEA KUTENSKI. AGRAVADOS: ESPÓLIO DE ORESTES KUTENSKI E OU- TRO. RELATORA: JUÍZA CONV. DILMARI HELENA KESSLER. 1. Insurge-se, a agravante, contra a decisão de fls. 123- TJ, proferida nos autos de „Autos de Inventário" n.º 29.131/2005-A, pelo ilustre Juiz de Direito, da 12ª Vara Cível, do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, que determinou à inventariante devolução dos valores indevidamente levantados, para o pagamento do tributo (ITCD), bem como dos valores gastos com o cartório de registro de imóveis, através de conta judicial, devidamente corrigidos. A agravante relata que, em 15/04/2013, foi protocolada apelação cível, contra a decisão agravada, mas que, diante do princípio da fungibilidade, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso de agravo de instrumento e ratifica os pedidos contidos na apelação cível, É, em síntese, o relatório. 2. Em primeiro lugar, deve-se esclarecer que a nova sistemática do Código de Processo Civil, muito especialmente a regra conjuga a dos artigos 557, caput e parágrafo 1°-A, estabelece que o Relator poderá dar provimento, de plano, ao recurso, quando a decisão atacada estiver em confronto com a jurisprudência de Tribunal Superior e, também, negar-lhe seguimento, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência predominante de Tribunal Superior, independente de manifestação do Órgão Colegiado. É o caso destes autos. Isso porque, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, o princípio da unirrecorribilidade recursal afasta a hipótese da interposição de mais de um recurso contra a mesma decisão judicial, salvo as hipóteses expressamente ressalvadas na lei - embargos de declaração e recursos especial e extraordinário. Os recursos de apelação e de agravo de instrumento foram interpostos no mesmo dia. No entanto, o primeiro foi interposto às 17:32 hr, enquanto que o segundo às 17:45hr (fls. 2/3-TJ). Assim, por mais que se alegue equívoco quando da interposição recursal, não se pode conhecer do segundo recurso, ante o princípio da unirrecorribilidade recursal. Neste sentido, julgado do Supremo Tribunal Federal: SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS DIVERGENTES PERANTE O C. STJ E RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARA ESTA SUPREMA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. 1. O princípio da unirrecorribilidade recursal afasta a hipótese da interposição de mais de um recurso contra a mesma

decisão judicial, salvo as hipóteses expressamente ressalvadas na lei - embargos de declaração (art. 538, CPC) e recursos especial e extraordinário (art. 541, CPC). 2. Deveras, opostos embargos de divergência perante o C. STJ, o prazo para interposição do recurso extraordinário restou sobrestado até o julgamento dos mesmos. Interposto o apelo extremo, antes do julgamento dos referidos embargos, caberia à parte ratificá-lo no prazo legal para sua interposição sob pena de ser considerado extemporâneo. Precedentes: AI 563.505-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 04.11.2005, e RE 355.497-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 25.04.2003. 3. (...)
(TJPR, 1. 1057460-0 (Decisão Monocrática), Décima Primeira Câmara Cível, Rel.: Des. Dilmari Helena Kessler, J. em 18/06/2013).

Art. 497. **O recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença; a interposição do agravo de instrumento não obsta o andamento do processo, ressalvado o disposto no art. 558 desta Lei.**

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Efeito devolutivo

O efeito devolutivo consiste na aptidão que tem o recurso para provocar o novo exame, em regra por outro órgão julgador, da decisão impugnada. Todos os recursos têm efeito devolutivo, inclusive aqueles dirigidos ao mesmo órgão prolator da decisão, como os embargos de declaração. A interposição do recurso, visando ao reexame da matéria impugnada, prolonga o processo e adia a preclusão e a formação da coisa julgada. Do ponto de vista da sua extensão, o recurso pode ser total ou parcial (CPC 505). Significa dizer que, se parte for condenada em obrigação de pagar e fazer, poderá pedir o reexame integral da decisão ou de apenas um dos seus capítulos. A profundidade, por sua vez, refere-se à possibilidade de se analisar, em grau de recurso, todos os fundamentos – mesmo aqueles que não foram apreciados pelo órgão prolator da decisão – expostos pelas partes, além das questões de ordem pública. Assim, ao julgar o recurso do réu, quanto à condenação em pagar quantia certa, poderá o tribunal rever a questão de ter havido pagamento ou não, e, também, mesmo que o juiz não o tenha feito, apreciar os demais fundamentos de defesa, como por exemplo, a prescrição e abusividade de cláusulas contratuais.

II. Efeito suspensivo

O efeito suspensivo consiste na aptidão que tem o recurso para prolongar a ineficácia da decisão, impedindo a produção imediata de seus efeitos, ou obstar

que esses efeitos continuem sendo produzidos. Relaciona-se, em última análise, à não executoriedade da decisão impugnada.

III. Efeito suspensivo “ope legis” e “ope judicis”

A regra, no sistema processual vigente, é que os recursos têm efeito suspensivo. Exceções a essa regra são os recursos de estrito direito e o agravo de instrumento, conforme dispõe o CPC, art. 497. Mas, mesmo em relação a esses recursos, se houver pedido da parte, poderá o julgador atribuir efeito suspensivo, caso presentes os requisitos necessários para tanto. Diz-se que, nessas situações, o efeito suspensivo é “ope judicis”.

IV. Medidas Cautelares

É comum que as partes se valham de medidas cautelares para veicularem o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos recursos que não o têm por lei. O deferimento de liminar, nessas medidas, pressupõe o preenchimento de certos requisitos, quais sejam: a constatação, de plano, de que o recurso preenche os pressupostos recursais de admissibilidade (tempestividade, preparo, prequestionamento etc); a plausibilidade jurídica da tese sustentada; e, por fim, o perigo de dano a que está sujeita a parte. Quanto à competência para julgar tais medidas, no que se refere aos recursos de estrito direito, o entendimento tem sido de que caberá aos tribunais locais o seu julgamento enquanto ainda não tiver sido realizado o juízo de admissibilidade. Se já exercido esse juízo, a competência passa a ser dos tribunais superiores. De acordo com o STJ, o juízo negativo de admissibilidade não impede que a parte lance mão da cautelar para obter o efeito suspensivo ao recurso que interpôs. No âmbito do STF, embora tenham sido editadas as Súmulas 634 e 635, em sentido contrário, já se admitiu cautelar para atribuir efeito suspensivo a recurso, cujo seguimento foi negado pelo tribunal local, e que é objeto de agravo.

V. Efeito suspensivo a recurso ainda não interposto

Em situações excepcionalíssimas, admite-se a concessão de efeito suspensivo a recursos de estrito direito sequer interpostos.

VI. Efeito suspensivo a recursos sobrestados com base no CPC, art. 543-B e C

Situação que tem gerado dúvida é quanto ao órgão competente para decidir sobre a atribuição de efeito suspensivo a recurso sobrestado na origem, em razão da incidência do CPC, art. 543-B e C. Sob o fundamento de que não se instaurou a jurisdição do tribunal superior para examinar os recursos de estrito direito, aos quais se pretende atribuir efeito suspensivo, tanto o STF, quanto o STJ posicionam-se no sentido de que a competência, para julgar a respectiva cautelar, é do tribunal local.

VII. O efeito suspensivo ao agravo de instrumento

A regra do CPC, art. 497, no que se refere ao agravo de instrumento, deve ser analisada em conjunto com o CPC, art. 558, que admite a concessão de efeito suspensivo ao recurso, desde que demonstrada a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, e a relevância a fundamentação. O efeito suspensivo somente poderá ser atribuído mediante requerimento da parte. Nos termos do CPC, art. 527, parágrafo único, não cabe recurso da decisão que nega ou concede efeito suspensivo ao agravo. A parte prejudicada poderá, entretanto, lançar mão do Mandado de Segurança.

Súmula nº 634 do STF: “Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem”.
Súmula nº 635 do STF: “Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade”.

JULGADOS

Atribuição de efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário
AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CAUTELAR. PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO ADMITIDO NA ORIGEM. 1. A atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário é medida excepcional, que somente se justifica se houver: a) plausibilidade da argumentação a tornar provido o recurso extraordinário; e b) demonstração pela parte de que a manutenção dos efeitos da decisão recorrida causará danos irreparáveis ou de difícil reparação ao recorrente. Precedentes. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF, AC 3337 AgR, Segunda Turma, Rel.: Min. Cármen Lúcia, j. em 28/05/2013).

A concessão de eficácia suspensiva ao apelo extremo, para legitimar-se, supõe a conjugação necessária dos seguintes requisitos: (a) que tenha sido instaurada a jurisdição cautelar do STF (existência de juízo positivo de admissibilidade do recurso extraordinário, consubstanciado em decisão proferida pelo Presidente do Tribunal de origem), (b) que o recurso extraordinário interposto possua viabilidade processual, caracterizada, dentre outras, pelas notas da tempestividade, do prequestionamento explícito da matéria constitucional e da ocorrência de ofensa direta e imediata ao texto da Constituição, (c) que a postulação de direito material deduzida pela parte recorrente tenha plausibilidade jurídica e (d) que se demonstre, objetivamente, a ocorrência de situação configuradora do periculum in mora. (STF, AC-QO 69/RJ, Segunda Turma, Rel.: Min. Celso de Mello, j. em 26/8/2003).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ordinariamente, tem recusado concessão de medida cautelar pertinente a recurso extraordinário que sofreu, na origem, juízo negativo de admissibilidade. Precedentes. - Cabe, no entanto, excepcionalmente, a suspensão cautelar de eficácia do acórdão objeto do recurso

extraordinário não admitido, se, deduzido o pertinente agravo de instrumento, o apelo extremo insurgir-se contra decisão que se revele incompatível com a jurisprudência prevalecente no Supremo Tribunal Federal. Hipótese que não traduz exceção ao que dispõem as Súmulas 634 e 635 do Supremo Tribunal Federal. Precedente: AC 1.550/RO, Rel. Min. GILMAR MENDES" (STF, AC 1549 MC-QO, Segunda Turma, Rel.: Min. Celso De Mello, j. em 13/02/2007).

Embargos de declaração em agravo regimental em ação cautelar. Acórdão que reconhece a competência do Tribunal a quo para apreciar e julgar medidas cautelares com o objetivo de emprestar eficácia suspensiva a recurso extraordinário submetido ao regime do art. 543-B do CPC. Embargos acolhidos para determinar a remessa dos autos à origem. (STF, AC 2883 AgR-ED, Primeira Turma, Rel.: Min. Dias Toffoli, j. em 18/12/2012)

Efeito suspensivo a recurso a recursos sobrestados com base no CPC, art. 543-B. A competência para definir o recurso representativo da controvérsia e para sobrestar os demais recursos é do Tribunal de origem. Assim, a jurisdição do Supremo Tribunal Federal somente é instaurada quanto ao recurso representativo da controvérsia, ao passo que os recursos sobrestados permanecem na competência do Tribunal de origem, o que inclui a jurisdição cautelar. Portanto, na hipótese em comento, não se instaurou a jurisdição deste Supremo Tribunal Federal para examinar o recurso extraordinário a que se pretende atribuir efeito suspensivo, razão pela qual também não cabe a esta Corte processar e julgar processo cautelar incidental àquele recurso. (STF, AC 2194 MC, Segunda Turma, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, j. em 05/11/2008).

Efeito suspensivo a recurso inadmitido na origem (STJ)
AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. RESOLUÇÃO DE CONTRATO DE FORNECIMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. „FUMUS BONI IURIS" E „PERICULUM IN MORA". RECONHECIMENTO. 1. Possibilidade de atribuição de efeito suspensivo a recurso especial inadmitido no Tribunal de origem, desde que demonstrada, de forma clara, o „fumus boni iuris" e o „periculum in mora". Precedentes específicos. 2. A Súmula 211 do STJ não impede, no caso, o exame da alegação do recurso especial de violação ao art. 535 do CPC. 3. „Fumus boni iuris" em torno da alegação do recurso especial de violação ao art. 535 do CPC. 4. Ausência de apreciação, pelo Tribunal de origem, da questão referente à condenação da agravada ao pagamento de indenização por lucros cessantes, devidamente suscitada na apelação e nos embargos de declaração. 5. „Periculum in mora" consistente na iminência do bloqueio, em execução provisória, de vultosa quantia. 6. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (STJ, AgRg no AgRg na MC 20.511/AM, Terceira Turma, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 28/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. POSSIBILIDADE. LIMITES DA MEDIDA CAUTELAR. OBSERVÂNCIA. „PERICULUM IN MORA" E „FUMUS BONI IURIS". VERIFICAÇÃO. 1. Possibilidade de excepcional agregação de efeito suspensivo a recurso especial inadmitido na origem, objeto de agravo

neste Superior Tribunal de Justiça, desde que demonstrados, de forma clara, o „periculum in mora" e o „fumus boni iuris" do recurso especial. 2. Observância, pela decisão agravada, dos limites traçados na petição inicial da medida cautelar, em que se afirmou, expressa e fundamentadamente, a viabilidade da alegação suscitada no recurso especial relativa ao art. 535 do CPC. 3. „Periculum in mora" evidenciado a partir da possibilidade de levantamento, sem caução (art. 475-O, §2º, II, do CPC), do depósito efetuado pela requerente. 4. „Fumus boni iuris" reconhecido ante a ausência de manifestação do Tribunal de origem, em que pese a reiteração em sede de embargos de declaração, a respeito da cláusula que subordinava parte do pagamento à obtenção de financiamento específico pela prestadora dos serviços. 5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ, AgRg na MC 17.700/SP, Terceira Turma, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 15/12/2011).

Efeito suspensivo a recurso ainda não interposto
MEDIDA CAUTELAR. BUSCA E APREENSÃO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO URGENTE E EXCEPCIONAL. 1. Em casos de cabal demonstração de ameaça de lesão irreversível e da presença de fumus boni iuris, é admissível a concessão de efeito suspensivo a Recurso Especial ainda não interposto na origem. 2. Excepcionalmente, o STJ pode dispensar a publicação do acórdão (art. 506, III, do CPC), pressuposto para a interposição de Recurso Especial, que busca conferir àquele efeito suspensivo. 3. Situação em que se deve preservar os poderes de investigação da Secretaria de Direito Econômico, que merecem especial deferência em razão da alta complexidade da matéria e da especialização técnica do órgão. 4. Autorização para o deslacre dos objetos apreendidos na Ação de Busca e Apreensão, impondo-se, entretanto, sigilo ao processo administrativo em trâmite perante a Secretária de Direito Econômico, nos termos do art. 35, §2º, da Lei 8.884/94, resguardando-se, a um só tempo, a celeridade do processo administrativo e o direito de privacidade das empresas. 5. Liminar parcialmente deferida, pois preenchidos os requisitos necessários para a concessão da medida, diante da presença do fumus boni iuris e periculum in mora. 6. Decisão referendada pela Turma Julgadora (art. 288/RISTJ).
(STJ, MC 13103/SP, Segunda Turma, Rel.: Min. Herman Benjamin, j. em 07/08/2007).

Efeito suspensivo a recurso a recursos sobrestados com base no CPC, art.543-C.
AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. AUTOS SOBRESTADOS NA ORIGEM. QUESTÃO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL A QUO PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Compete ao Tribunal a quo apreciar medida cautelar objetivando efeito suspensivo a recurso especial, mesmo que admitido, se os autos encontram-se sobrestados na origem aguardando julgamento de tema com repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. AC 2.177 MC-QO, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 12/11/2008, DJe-035.
2. Recurso não provido. (STJ, AgRg na MC 19.173/RJ, Quarta Turma, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, j. em 04/12/2012).

Irrecorribilidade da decisão que concede efeito suspensivo ao agravo de

instrumento

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO EM FACE DE DECISÃO LIMINAR QUE, EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONCEDEU A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO (ART. 527, III, DO CPC). IRRECORRIBILIDADE (ART. 527, PARÁGRAFO ÚNICO). MANDADO DE SEGURANÇA CABÍVEL, DESDE QUE SE TRATE DE DECISÃO TERATOLÓGICA, MANIFESTAMENTE ILEGAL OU PROFERIDA COM ABUSO DE PODER — O QUE NÃO É O CASO DOS AUTOS. 1. A decisão objeto do presente mandamus foi proferida na forma do art. 527, III, do CPC, que autoriza o relator a atribuir efeito suspensivo ou a antecipar a tutela recursal, em sede de agravo de instrumento, sendo que a decisão liminar, nessa hipótese, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, ressalvada a possibilidade do próprio relator a reconsiderar (parágrafo único). Assim, em se tratando de decisão irrecorrível, é cabível o ajuizamento do mandado de segurança, desde que se trate de decisão teratológica, manifestamente ilegal ou proferida com abuso de poder. 2. No caso concreto, verifica-se que a decisão atacada (fls. 155/164), que concedeu efeito suspensivo em sede de agravo de instrumento, não é teratológica nem manifestamente ilegal nem foi proferida com abuso de poder. Isso porque a decisão contém fundamentação adequada para demonstrar a inviabilidade da penhora online no caso dos autos, amparando-se na interpretação do art. 11 da Lei 6.830/80 e dos arts. 620 e 655-A do CPC. Cumpre registrar que a decisão foi proferida em juízo de cognição sumária, levando em consideração as peculiaridades do caso concreto, de modo que eventual divergência entre a fundamentação adotada e a jurisprudência deste Tribunal, por si só, não configura violação de direito líquido e certo. 3. Recurso ordinário não provido.
(STJ, RMS 32.787/SE, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 21/06/2011) (grifado)

Processual civil. Interposição do recurso em face de decisão que indefere pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Inteligência do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n° 11.187/2005 e do artigo 332, caput e parágrafo 4º do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Agravo Regimental não conhecido. (TJPR, AR - 1092673-9/01, Primeira Turma, Rel.: Des. Salvatore Antonio Astuti, J. em 03/09/2013)

AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO - 1. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINA A EXPEDIÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO DE DOCUMENTOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE INDEFERE O PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO - 2. AGRAVO - FUNDAMENTO NO § 1º, DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO INADEQUADO - ERRO GROSSEIRO - RECURSO NÃO CONHECIDO.1. Não é suscetível de recurso de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil decisão que indefere efeito suspensivo proferida em Agravo de Instrumento.2. A irregular interposição de recurso constitui-se em erro grosseiro inescusável. (TJPR, A - 1065985-7/01, Décima Terceira Câmara Cível. Rel.: Des. Luís Carlos Xavier, J. em 03/07/2013)

Art. 498. Quando o dispositivo do Acórdão contiver julgamento por maioria de votos e julgamento unânime, e forem interpostos embargos infringentes, o prazo para recurso extraordinário ou recurso especial, relativamente ao julgamento unânime, ficará sobrestado até a intimação da decisão nos embargos.
Parágrafo único. Quando não forem interpostos embargos infringentes, o prazo relativo à parte unânime da decisão terá como dia de início aquele em que transitar em julgado a decisão por maioria de votos.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. O momento de interposição dos recursos

No caso de acórdão que contenha capítulos julgados por unanimidade e outros, por maioria, a parte, que pretenda dele recorrer, deverá primeiramente interpor embargos infringentes e, somente após o julgamento destes, os recursos de estrito direito. É dizer: o prazo dos recursos especial e extraordinário ficará sobrestado, iniciando-se sua contagem a partir da intimação do acórdão que julgar os infringentes. De acordo com as Súmulas 281 do STF e 207 do STJ, que tratam da questão, não se admitirão os recursos de estrito direito antes que esgotada a instância ordinária, com a interposição dos embargos infringentes.

II. Recursos de estrito direito interpostos antes do julgamento dos embargos infringentes

A jurisprudência tem sido firme no sentido de que a parte deverá ratificar os recursos de estrito direito, após o julgamento dos embargos infringentes, quando sua interposição tiver ocorrido antes destes. A ratificação faz sentido, por força do princípio da complementariedade, nas hipóteses em que os embargos infringentes forem providos e, portanto, modificarem o julgado. Contudo, a ratificação ou reiteração tem sido exigida, também, nos casos em que o recurso de embargos infringentes é inadmitido ou improvido, o que não se justifica, seja porque tal exigência não está prevista em lei, seja porque, quando os embargos são inadmitidos ou improvidos, não havendo modificação no julgado, exigir-se a reiteração equivale a impor à parte, que já recorreu, que o faça novamente, ao arrepio da preclusão consumativa.

III. O prazo para interposição de recurso contra a parte unânime da decisão

O parágrafo único do CPC 498 estabelece que, se não interpostos os embargos infringentes, o prazo para a interposição dos recursos de estrito direito terá como

„dies a quo" o trânsito em julgado da parte não unânime da decisão. Aplica-se à hipótese o CPC 508 c/c Lei n. 11.419/2006, art. 5º. Significa dizer que, se os embargos infringentes não forem interpostos da parte não unânime da decisão, o prazo para o recurso especial e/ou extraordinário será contado a partir do 15º dia após a publicação do acórdão. Esse é o tratamento que também tem sido dado para as situações de desistência do recurso, pois é como se o recurso de embargos infringentes, do qual desistiu a parte, nunca tivesse existido. Situação para a qual a solução dada pelo STJ tem sido diversa, e mais rigorosa, é aquela em que os embargos infringentes, interpostos pela parte, mostram-se manifestamente incabíveis. Nessa hipótese, injustificadamente, o entendimento tem sido no sentido de que o prazo, para interposição dos recursos de estrito direito, não se interrompe, iniciando-se a partir da publicação do acórdão originário, ou seja, daquele de que decorreram os embargos infringentes. Caberá à parte insurgir-se contra a decisão de inadmissibilidade, por meio de agravo (caso proferida monocraticamente) ou recurso especial, se colegiada, apontando violação aos arts. CPC 498 e 530.

IV. Não são cabíveis embargos infringentes no mandado de segurança

Contra o acórdão de apelação, não unânime, proferido no mandado de segurança, não cabem embargos infringentes. É o que dispõe a Lei 12.016/2009, art. 25. V.: (CPC, art. 508)

Súmula nº 281 do STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Súmula nº 597 do STF: Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança decidiu, por maioria de votos, a apelação".

Súmula nº 169 do STJ: São inadmissíveis embargos infringentes no processo de Mandado de Segurança".

Súmula nº 207 do STJ: É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem".

JULGADOS

Prazo para interposição de recurso contra a parte unânime da decisão
CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPTU DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. PROGRESSIVIDADE ANTERIOR À EC 29/2000. TAXA DE COLETA DOMICILIAR DE LIXO - TCDL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 498 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOBSERVÂNCIA. EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO CONTROLE DIFUSO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A taxa de coleta de lixo domiciliar - TCDL, instituída pela Lei Municipal 2.687/98, reúne os pressupostos da especificidade e divisibilidade. Legitimidade da cobrança. Precedentes do STF. II - Opostos embargos infringentes, o prazo para interpo-

sição de recurso extraordinário relativo à parte unânime fica sobrestado até a intimação da decisão dos embargos. O recurso extraordinário interposto anteriormente a esta publicação é extemporâneo, se não ratificado posteriormente. Precedentes do STF. III - Agravo regimental improvido.
(STF, AI 636528 AgR, Primeira Turma, Rel.: Min. Ricardo Lewandowski, j. em 09/06/2009).

Processual civil. Intempestividade. 1. A oposição de embargos infringentes incabíveis não interrompe o prazo para a interposição do recurso extraordinário. Precedentes da Corte. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, RE 480041, Primeira Turma, AgR, Rel: Min. Dias Toffoli, j. em 15/02/2011)

Não cabem embargos infringentes em Mandado de Segurança.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ALEGADA OMISSÃO DO ACÓRDÃO. HIPÓTESE DIVERSA DO PRECEDENTE DO RG-RE 377.457. QUESTÃO PREJUDICIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. CARÁTER INFRINGENTE. FUNGIBILIDADE. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO. 1. Os embargos de declaração opostos objetivando a reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. (Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011). 2. A tese arguida pelo recorrente é incognoscível, ante o óbice da Súmula 597/STF, verbis: Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança, decidiu, por maioria de votos, a apelação. 3. O artigo 25 da Lei nº 12.016/09, veda expressamente o cabimento dos embargos infringentes nas ações de mandado de segurança, verbis: Artigo 25 – Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé. 4. Agravo Regimental desprovido. (STF, RE 531356 ED, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 18/12/2012) (grifado).

Interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos infringentes – extemporaneidade.
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 498 DO CPC. 1. Trata-se, originariamente, de Ação declaratória de nulidade de atos administrativos e de nulidade de débito, com pedido de antecipação de tutela. A agravante requer a não inscrição de seu nome na dívida ativa da ANS, assim como no CADIN. A sentença de procedência foi reformada pelo Tribunal a quo. Não se conheceu do respectivo Recurso Especial em razão da incidência da Súmula 207/STJ, em decisão mantida por ocasião do exame monocrático do Agravo. 2. O julgamento dos Embargos Infringentes deu-se em 16.8.2007, enquanto o presente recurso foi interposto em 17.4.2006, ou seja, antes do prazo recursal, tendo ficado clara,

portanto, a sua extemporaneidade e a ocorrência da preclusão. 3. Com o advento da Lei 10.352/2001, não mais se autoriza a interposição simultânea dos recursos excepcionais e dos Embargos Infringentes, nos termos do art. 498 do CPC. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 162.782/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07/08/2012).

Necessidade de ratificação do recurso após o julgamento dos embargos infringentes
No recurso especial interposto contra a parte unânime do acórdão antes do advento das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.352/2001 no art. 498 do CPC, mostra-se indispensável a ratificação, após o julgamento dos embargos infringentes em relação ao ponto não unânime. Precedentes: AgRg no REsp 418543/SP DJ 17.05.2006; AgRg no Ag 466037/SC, DJ 07.04.2006; AgRg no REsp 562216/DF DJ 06.02.2006; REsp 267445/SP, DJ 06.02.2006, AgRg no REsp n.º 717.186/DF, Rel. Min. José Delgado, DJU de 27/06/2005)" (excerto do REsp 617.321/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 20.8.2007, p. 238).
(STJ, REsp 729.686/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05/06/2008).

Desistência dos embargos infringentes: não sobrestamento do prazo recursal
EMBARGOS INFRINGENTES. DESISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. NÃO-SOBRESTAMENTO DO PRAZO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Embargos infringentes. Desistência: tendo a ora agravante desistido dos embargos infringentes interpostos da parte não-unânime do julgado, não se pode considerar suspenso o prazo para interposição do recurso especial da parte unânime, pois é como se o recurso de embargos infringentes do qual desistiu a parte, nunca tivesse existido, retroagindo, destarte, a contagem do prazo de interposição do especial, à data do trânsito em julgado da parte não-unânime do julgado, nos termos preconizados no parágrafo único do supracitado artigo 498: „Quando não forem interpostos embargos infringentes, o prazo relativo à parte unânime da decisão terá como dia de início aquele em que transitar em julgado a decisão por maioria de votos". 2. Recurso especial. Intempestividade: no caso particular, a publicação do acórdão que julgou os últimos embargos de declaração ocorreu em 02/08/2005. Nos termos do parágrafo único do artigo 498, o prazo para interposição do recurso especial da parte unânime iniciou-se no dia 18/08/2005 (quinta-feira) e expirou em 1º/09/2005 (quinta-feira). A petição do apelo nobre foi protocolada, no Tribunal de origem, em 09/01/2006, intempestivamente, portanto. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(STJ, EDcl no Ag 817.036/MA, Quarta Turma, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, j. em 16/04/2009).

Embargos infringentes incabíveis não interrompem o prazo recursal.
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGADOS INFRINGENTES INCABÍVEIS. ARTIGO 530, DO CPC. VIOLAÇÃO. INDICAÇÃO. AUSÊNCIA. PREVENÇÃO. CAUSA DE PEDIR. CONEXÃO. ARTIGOS 103 E 253, DO CPC. NÃO PROVIMENTO. 1. Embargos infringentes reputados incabíveis não interrompem o prazo para a interposição de recurso especial. Cabia à parte, antes

de adentrar ao mérito, apontar e demonstrar violação ao artigo 530, do CPC, ou divergência jurisprudência apta a acolher tese de eventual equívoco do Tribunal de segundo grau. 2. Tendo havido decisão da primeira instância que determinou a exclusão dos dados da parte de cadastro de maus pagadores sob pena de multa diária, cujo descumprimento foi causa de pedir tanto da execução daquela pena quanto de indenização por dano moral, não há razão para que se entenda pela ausência de conexão, o que determinou a redistribuição, nesta Corte Superior, por dependência. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no AREsp 2.504/PE, Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 28/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. SÚMULA 169/STJ. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa aos art. 458 e 535 do CPC. 2. Não cabem Embargos Infringentes em Mandado de Segurança, nos termos da Súmula 169/STJ. 3. Não sendo cabíveis os Embargos Infringentes, não se verifica a interrupção do prazo recursal. Dessa forma, publicado em 24.2.2010 o acórdão que, por unanimidade, negou provimento aos primeiros Embargos de Declaração (fls. 283-284, e 286, e-STJ), é intempestivo o Recurso Especial interposto apenas em 14.9.2010 (fl. 360, e-STJ). 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 253.022/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 26/02/2013).

Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.
§ 1º Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.
§ 2º O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Legitimidade e interesse em recorrer

Juntamente com o cabimento, a legitimação para recorrer e o interesse em recorrer são requisitos intrínsecos de admissibilidade dos recursos. Isso porque são requisitos que dizem respeito à própria decisão recorrida, diferentemente dos requisitos extrínsecos, que são causas de inadmissibilidade relacionadas a fatores externos ao pronunciamento de que se recorre. Têm legitimidade para recorrer as partes, o Ministério Público – quer esteja atuando como parte, quer

como fiscal da lei – e o terceiro prejudicado. Além do autor e réu, legitimam-se a recorrer como partes os litisconsortes, qualquer que seja a natureza do litisconsórcio; o assistente litisconsorcial, o opoente, o denunciado, aquele que foi chamado ao processo e o nomeado à autoria. O interesse recursal existe quando o recurso se mostra necessário e útil. Diz-se que o recurso é necessário quando é o único meio de que a parte pode se valer para afastar o gravame que a decisão impugnada lhe impôs e obter a vantagem que pretende. Assim, por exemplo, se o recurso do autor, embora intempestivo, é admitido pelo juiz em 1o grau, não haverá necessidade de que o réu lance mão do recurso de agravo para buscar a revisão da decisão. Poderá chegar ao mesmo resultado por meio da apreciação, pelo juiz, de suas contrarrazões ao apelo. A utilidade, por sua vez, está relacionada à ideia de sucumbência, prejuízo, tanto que somente a parte vencida terá legitimidade para recorrer.

II. O réu revel

Nos termos do CPC, art. 322, o réu revel pode comparecer aos autos a qualquer momento, recebendo o processo no estado em que se encontra. Como parte que é, poderá recorrer.

III. O assistente simples

O assistente simples tem legitimidade para recorrer, mas, como sua atuação é dependente à do assistido (CPC, arts. 52 e 53), seu recurso não será admitido se este último deixar de recorrer, desistir do recurso ou manifestar sua concordância com a decisão.

III. A legitimidade do Ministério Público

O Ministério Público tem legitimidade para atuar como parte somente nas hipóteses expressamente previstas em lei (CPC, art. 81 c/c art. 82), como é o caso da ação de improbidade (Lei 8.429/92, art.17). Mas sua legitimidade para recorrer não se limita às situações em que é parte. O §2º do CPC 499 estabelece que o Ministério Público também terá legitimidade para recorrer, naquelas ações em que atuar como fiscal da lei. Não poderá o Ministério Público, entretanto, interpor recurso, numa mesma ação, na condição de parte e de fiscal. Assim, numa ação coletiva em que é o autor, não poderá o Ministério Publico Estadual interpor Agravo em Recurso Especial na condição de parte e o Ministério Público Federal, como fiscal da lei. Não se pode perder de vista que o Ministério Público é uno. Outrossim, há o risco de quebra da isonomia, vez que uma das partes – no caso o MP - além de já contar com prazo mais longo, teria ainda duas oportunidades para recorrer de uma única decisão, diferentemente da outra parte que, com prazo menor, terá uma só chance para se insurgir. Por fim, o Ministério Público, em razão da sua independência funcional e liberdade de escolha, não está obrigado a recorrer, ainda que tenha legitimidade para tanto.

IV. O terceiro prejudicado

O terceiro prejudicado terá legitimidade para recorrer desde que evidencie interesse jurídico e não somente de fato para tanto. Ele terá que demonstrar o prejuízo que a decisão, de que pretende recorrer, poderá causar à sua esfera jurídica. Poderão interpor recurso, nessa condição, aquele que poderia ter sido assistente simples (CPC, art. 50) ou litisconsorcial (CPC, art.54), mas não o foi, bem como o litisconsórcio necessário, que não integrou a lide. O prazo recursal é o mesmo das partes, contado a partir da publicação da decisão no diário da justiça. Caso não tenha conhecimento a tempo, poderá se insurgir contra a decisão por meio de ação autônoma – o mandado de segurança, por exemplo. Nos termos da Súmula 202 do STJ, "a impetração de mandado de segurança, por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona à interposição de recurso".

V. A legitimidade do perito, advogado e do juiz

Prevalece, na jurisprudência, o entendimento de que o perito não tem legitimidade para recorrer na ação para a qual foi designado. Já decidiu o STJ pelo cabimento de mandado de segurança, contra decisão do Juiz que imputou multa ao perito, por conduta desidiosa no processo. Quanto ao advogado, assim como detém legitimidade para executar os honorários, também é legitimado para recorrer do capítulo acessório da sentença relativo à sucumbência. O juiz, por sua vez, tem legitimidade para recorrer das decisões proferidas em incidentes que lhe dizem respeito. Poderá, por exemplo, recorrer da decisão que julgar procedente a exceção de suspeição e o condenar ao pagamento de custas (CPC, art. 314).

VI. Interesse em recorrer no caso de cumulação de pedidos

Quando o autor formular pedidos alternativos (o que pressupõe que lhes atribuiu equivalência), a procedência de qualquer deles implicará o sucesso do demandante na ação. Por essa razão, não terá interesse em recorrer. Na hipótese de cumulação eventual ou subsidiária, entretanto, a solução será diferente, isto porque haverá um pedido principal – em relação ao qual o autor tem preferência – e outro secundário. Se o pedido principal for julgado procedente, não haverá interesse do autor em recorrer na medida em que não terá sucumbido. Sucumbência haverá se nenhum dos pedidos for acatado ou se apenas o subsidiário vier a ser acolhido. Nessa última situação, o autor terá interesse em recorrer, para buscar uma melhora na sua posição jurídica, que é obter a procedência do seu pedido principal. Hipótese interessante é aquela em que, tendo o autor obtido êxito no seu pedido principal, o réu recorre e o Tribunal reforma a decisão. Poderá o Tribunal analisar, desde logo, o pedido subsidiário, em relação ao qual não houve manifestação do juiz de 1o grau, nem recurso do autor vez que não teria interesse para recorrer? A resposta parece ser positiva, em razão do efeito devolutivo amplo do recurso de apelação. Caso, porém, o Tribunal entenda não estar a causa suficientemente madura a ponto de permitir a análise do pedido subsidiário – dependente, por exemplo, da produção de provas – deverá fazer retornar os autos ao juízo a quo. A situação será mais ainda mais delicada se o Tribunal confirmar a sentença de procedência do pedido principal e o réu recorrer aos Tribunais Superiores. Também, aí, não terá o autor interesse em interpor

recurso. Mas, e se no julgamento do REsp o STJ, constatando ilegalidade no acórdão, reformar a decisão? Como ficará a situação do autor que não recorreu? Também, nessa hipótese, a solução parece ser a de que o STJ deve devolver os autos ao tribunal local, para que aprecie o pedido subsidiário. Por precaução, o autor poderá opor embargos de declaração do acórdão da apelação, pedindo para que, ao menos, conste na decisão ter havido a formulação de pedido subsidiário, permitindo, dessa forma, que o STJ tome conhecimento desse fato.

Súmula nº 99 do STJ: "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte".

Súmula nº 202 do STJ: "A impetração de mandado de segurança, por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona à interposição de recurso"

Súmula nº 306 do STJ: "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte".

Súmula nº 318 do STJ: "Formulado pedido certo e determinado, somente o autor tem interesse recursal em arguir o vício da sentença ilíquida

---

JULGADOS

Legitimidade recursal

(...) 4. Já tendo se utilizado de todos os recursos disponíveis para atacar as decisões que lhe foram desfavoráveis, não pode a parte se insurgir contra decisão que foi desfavorável à outra parte passiva da relação jurídica processual, sob pena de afrontar ao princípio da unirrecorribilidade e ao instituto da preclusão. (...)
(STJ, AgRg no Ag 1353436/SC, Primeira Turma, Rel.: Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 17/03/2011)

RECURSO ESPECIAL – AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS – RESPONSABILIDADE DOS PAIS PELOS DANOS CAUSADOS POR FILHOS MENORES. LEGITIMIDADE PARA RECORRER DO FILHO – AUSÊNCIA. (...) 1. Discussão acerca da legitimidade do filho menor para recorrer da sentença proferida em ação proposta unicamente em face do seu genitor, com fundamento na responsabilidade dos pais pelos atos ilícitos cometidos pelos filhos menores. (...) 6. Na hipótese, conclui-se pela carência de interesse e legitimidade recursal do recorrente porque a ação foi proposta unicamente em face do seu genitor, não tendo sido demonstrado o nexo de interdependência entre seu interesse de intervir e a relação jurídica originariamente submetida à apreciação judicial. (STJ, REsp 1319626/MG, Terceira Turma, Rel.: Ministra Nancy Andrighi, j. em 26/02/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSO-

NALIDADE JURÍDICA. DECISÃO QUE ATINGE A ESFERA JURÍDICA DOS SÓCIOS. INTERESSE E LEGITIMIDADE RECURSAIS DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA. (...) 8. Em casos análogos, a jurisprudência do STJ tem afirmado que a pessoa jurídica não possui legitimidade, nem interesse recursal para questionar decisão que, sob o fundamento de ter ocorrido dissolução irregular, determina a responsabilização do sócio.
(STJ, AgRg no REsp 1307639/RJ, Segunda Turma, Rel.: Ministro Herman Benjamin, j. em 17/05/2012)

Recurso interposto somente pelo assistente simples
PROCESSO CIVIL – ASSISTÊNCIA SIMPLES – AUSÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL DA ASSISTIDA – RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELA ASSISTENTE. 1. É nítido o caráter secundário do assistente que não propõe nova demanda tampouco modifica o objeto do litígio. O direito em litígio pertence ao assistido e não ao interveniente. 2. Não se conhece do recurso especial interposto, tão-somente, pelo assistente simples. Ausente o recurso especial da assistida. Recurso especial não-conhecido.
(STJ, REsp 535.937/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 26/09/2006).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AUSÊNCIA DE RECURSO ESPECIAL DA ASSISTIDA. RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELA ASSISTENTE CARÁTER SECUNDÁRIO DA ASSISTÊNCIA. Clarifica-se a circunstância de que o direito em litígio pertence ao assistido, e não ao interveniente. Vale aqui tomar de empréstimo as palavras de Hélio Tornaghi, no sentido de que "a eficácia da sentença não depende da intervenção do terceiro como assistente. Dessarte, não há por que suspender o processo principal, o que até se prestaria a manobras meramente protelatórias" (cf. ob. cit., p. 228). É nítido o caráter secundário do assistente, que não propõe nova demanda, tampouco modifica o objeto do litígio. Como precisamente definiu Hélio Tornaghi, "a lei permite a assistência para ajudar o assistido a obter uma sentença favorável" (cf. Comentários ao Código de Processo Civil, Ed. RT, vol. I, p. 225). A partir da premissa de que a ora recorrente foi admitida no processo tão-somente como assistente simples e, ainda, que a Caixa Econômica Federal não interpôs agravo de instrumento para ver apreciado o recurso especial, afigura-se impossibilitado o conhecimento do presente recurso especial interposto de forma autônoma pela assistente-recorrente. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 695.965/SP, Segunda Turma, Rel.: Min. Franciulli Netto, j. em 22/03/2005).

A preliminar arguida pelo embargado merece proceder, para o fim de ser julgado improcedente o recurso de apelação manejado pelo assistente, pois diante da desistência da ação (evidenciada pelo fato de o embargante não ter recorrido da decisão), cessa também a participação do assistente enquanto ator no processo. É esta a determinação do artigo 53, do Código de Processo Civil: „Art. 53. A assistência não obsta a que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos; casos em que,

terminando o processo, cessa a intervenção do assistente“. Denota-se que no presente caso, o embargante desistiu da ação, por não ter recorrido da sentença, de modo que, diante disto, o assistente não pode recorrer, pois cessou sua intervenção, haja vista o embargante ter reconhecido como certa a decisão. Vê-se que o direito em litígio interessa ao assistido e não a seu assistente, pois a eficácia da sentença depende do reconhecimento desta como certa pela parte sucumbente, o que de fato ocorreu, haja vista a certidão de fls. 61, que demonstra ter a sentença transitado em julgado. **Desta forma, se vê que não possui legitimidade para recorrer o assistente, pois verificada a desistência do processo por parte do embargante, de maneira que é procedente a preliminar alegada pelo embargado, ora apelado.**
(TJPR, 1. 307099-1, Décima Oitava Câmara Cível, Rel.: Des. Cláudio de Andrade, j. em 11/06/2008) (grifado).

Intervenção do Ministério Público
A necessidade de intervenção do Ministério Público cessa com a morte do interdito. Precedente desta Corte. (STJ, REsp 1180709/RJ, Terceira Turma, Rel.: Min. Sidnei Beneti, j. em 08/02/2011).

Liquidação Extrajudicial. Responsabilidade de Ex-Administradores. Atuação do Ministério Público. Lei Nr. 6.024/74. Suspeição de Juiz. Preclusão. - Cessada a liquidação, cessa também a legitimidade do Ministério Público para prosseguir na ação, já iniciada, de responsabilidade ou na medida cautelar de arresto, sem prejuízo da demanda a ser proposta por credor ou credores, individualmente ou em litisconsórcio, que tenham pretensão contra a entidade. - Sendo a suspeição do juiz uma incompatibilidade relativa, a sua alegação ficará preclusa se não formulada tempestivamente. - Recursos conhecidos e providos, salvo o relativo a suspeição de um dos desembargadores, não conhecido.
(STJ, REsp 61.055/SP, Quarta Turma, Rel.: Min. Antonio Torreão Braz, j. em 22/08/1995)

Impossibilidade de atuação concomitantes do MP e do MPF
O Ministério Público Estadual não possui legitimidade para a propositura de ação civil pública objetivando a tutela de bem da União, porquanto é atribuição inserida no âmbito de competência do Ministério Público Federal, submetida ao crivo da Justiça Federal, coadjuvada pela impossibilidade de atuação do Parquet Estadual quer como parte, litisconsorciando-se com o Parquet Federal, quer como custos legis. Precedentes desta Corte: REsp 876.936/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 13/11/2008; REsp 440.002/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 6/12/2004.
(STJ, AgRg no REsp 976.896/RS, Primeira Turma, Rel.: Min. Benedito Gonçalves, j. em 06/10/2009).

Intervenção do terceiro interessado
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS POR TERCEIRO-PREJUDICADO. SUBMISSÃO AOS MESMOS PRAZOS APLICÁVEIS ÀS PARTES DO PROCESSO. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA

PELO TRIBUNAL A QUO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO ESTADUAL RECORRIDO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. „O terceiro prejudicado, embora investido de legitimidade recursal (CPC, art. 499), não dispõe, para recorrer, de prazo maior que o das partes. A igualdade processual entre as partes e o terceiro prejudicado, em matéria recursal, tem a finalidade relevante de impedir que, proferido o ato decisório, venha este, por tempo indeterminado - e com graves reflexos na estabilidade e segurança das relações jurídicas -, a permanecer indefinidamente sujeito a possibilidade de sofrer impugnação recursal" (AgRg-RE 167.787, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, DJ 30/6/95). 2. Hipótese em que, publicado o acórdão concessivo do mandado de segurança em 21/6/12, os embargos declaratórios contra ele opostos pela parte agravante datam de 19/11/12, sendo, portanto, intempestivos. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1373821/MA, Primeira Turma, Rel.: Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 25/06/2013)

Em regra, é a parte sucumbente quem tem legitimidade para recorrer. O art. 499, §1º, do CPC, contudo, assegura ao terceiro prejudicado a possibilidade de interpor recurso de determinada decisão, desde que ela afete, direta ou indiretamente, uma relação jurídica de que seja titular. (STJ, REsp 1319626/MG, Terceira Turma, Rel.: Min. Nancy Andrighi, j. em 26/02/2013) (grifado)

(...) I. Agravo regimental interposto nos autos do conflito de competência pelo adquirente do imóvel adjudicado em execução trabalhista, após a decretação de falência da sociedade que detinha a propriedade do bem. II. Decisão agravada que declara competente o juízo da falência para a apreciação, após a decretação da quebra, da execução do crédito trabalhista, considerando consequentemente nula a adjudicação realizada na justiça do trabalho. III. Legitimidade recursal do agravante reconhecida nos termos do CPC 499, parágrafo 1o. (STJ, AgRg no CC 109541/Pe, 2a Seção, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 23/02/2011)

Ilegitimidade do Perito para recorrer

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. MULTA APLICADA AO PERITO JUDICIAL. ATUAÇÃO DESIDIOSA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA. PROPORCIONALIDADE DA MULTA. EXAME PREJUDICADO. 1. Busca-se, no mandamus, a nulidade do ato judicial que aplicou ao impetrante, perito judicial, multa de 10% sobre o valor da causa, em virtude de ter atuado de forma desidiosa na condução dos trabalhos que lhe foram confiados, contribuindo decisivamente para o retardo do julgamento da lide. 2. Não tendo o perito legitimidade para recorrer nos autos da ação que lhe aplicou a multa, cabível é a impetração do mandado de segurança contra o ato judicial. Precedentes. 3. O mandado de segurança é ação sob rito especial em que se exige a comprovação de plano do alegado na própria peça inaugural. No presente caso, o impetrante não logrou trazer aos autos documentos suficientes para infirmar as conclusões do juízo prolator do ato impugnado. A sanção aplicada não se fundamenta apenas numa conduta isolada, mas numa sucessão de atos praticados pelo perito, que foram determinantes para o retardamento da entrega da prestação jurisdicional. O impetrante não comprovou que atendeu com presteza às providências solicitadas pela autoridade judicial, não dando causa ao atraso mencionado na decisão impugnada, ou, ainda, que houve justo impedimento

para sua regular atuação. 4. Impossível avaliar a proporcionalidade da multa aplicada, pois não consta nos autos o valor da causa que serviu como base de cálculo para a referida sanção, bem como o montante fixado a título de honorários periciais. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido. (STJ, RMS 21.546/SP, Segunda Turma, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 05/05/2009) (grifado)

Legitimidade recursal do advogado
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. LEGITIMIDADE DOS ADVOGADOS PARA, EM NOME PRÓPRIO, APELAR DA SENTENÇA NA PARTE EM QUE FIXOU OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O advogado, na condição de terceiro interessado, tem legitimidade para recorrer de parte da sentença onde fixados os honorários. 2. Recurso especial conhecido e provido para que, afastada a ilegitimidade ativa, prossiga o Tribunal a quo no julgamento da apelação.
(STJ, REsp 724867/MA, Quarta Turma, Rel.: Min. Fernando Gonçalves, j. em 17/03/2005)

Interesse em recorrer no caso de cumulação de pedidos
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 289 DO CPC. CUMULAÇÃO IMPRÓPRIA SUBSIDIÁRIA DE PEDIDOS (CUMULAÇÃO EVENTUAL). ACOLHIMENTO DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO E REJEIÇÃO DO PRINCIPAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Embora não tenham adotado a mesma terminologia para decidir a cumulação de pedidos de que trata o art. 289 do Código de Processo Civil-CPC, os arestos embargado e paradigma divergem quanto à correta interpretação desse dispositivo. O primeiro conclui que o acolhimento do pedido subsidiário, e a rejeição do principal, conduz à sucumbência integral da parte ré, enquanto o segundo entende, em situação análoga, que há mútuo sucumbimento das partes. No caso, apenas foi deferida a restituição dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL e do PIS, nos termos dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449/88, no que se refere ao montante recolhido através de substituição tributária, nos termos do pedido subsidiário (e não a restituição da totalidade dos valores retidos por substituição tributária a título de PIS, COFINS e FINSOCIAL), mesmo assim, houve o reconhecimento da sucumbência integral da Fazenda Pública, ora embargante. 2. Na cumulação alternativa não há hierarquia entre os pedidos, que são excludentes entre si. O acolhimento de qualquer um deles satisfaz por completo a pretensão do autor, que não terá interesse em recorrer da decisão que escolheu uma dentre outras alternativas igualmente possíveis e satisfativas. Se não há interesse recursal, conclui-se que os ônus da sucumbência devem ser integralmente suportados pelo réu. 3. Já na cumulação subsidiária, como é o caso dos autos, os pedidos são formulados em grau de hierarquia, denotando a existência de um pedido principal e outro (ou outros) subsidiário(s). Assim, se o pedido principal foi rejeitado, embora acolhido outro de menor importância, surge para o autor o interesse em recorrer da decisão. Se há a possibilidade de recurso, é evidente que o autor sucumbiu de parte de sua pretensão, devendo os ônus sucumbenciais serem suportados por ambas as partes, na proporção do sucumbimento de cada um. 4. Casos há em que existe um grande distanciamento entre os pedidos cumulados, de modo que a

aplicação da tese do aresto paradigma imporia flagrante infringência ao princípio da equidade que deve nortear a fixação de honorários advocatícios. 5. A tese do aresto embargado franqueia ao autor, em grande número de casos, a possibilidade de eximir-se dos ônus da sucumbência. Para tanto, bastaria que formulasse pedido subsidiário mínimo, com grande chance de êxito, para conseguir afastar a condenação em honorários. 6. A orientação consagrada no aresto paradigma, na linha dos precedentes desta Corte, não traz o inconveniente. Havendo a rejeição do pedido principal e o acolhimento de outro subsidiário, estará configurada a mútua sucumbência, podendo o juiz, no caso concreto e com recurso ao juízo de equidade, atribuir os ônus sucumbenciais integralmente ao réu, quando reconhecer a sucumbência mínima do autor naqueles casos em que há parcial equivalência entre os pedidos principal e subsidiário. 7. Embargos de divergência providos.
(STJ, EREsp 616.918/MG, Corte Especial, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 02/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMULAÇÃO (IMPRÓPRIA) SUBSIDIÁRIA DE PEDIDOS. EXISTÊNCIA DE ORDEM DE PREFERÊNCIA OU DE HIERARQUIA ENTRE OS PEDIDOS. REJEIÇÃO DO PEDIDO PRINCIPAL (ANULAÇÃO DO DÉBITO). ACOLHIMENTO DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO (COMPENSAÇÃO). SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PRECEDENTE DA CORTES ESPECIAL/STJ. 1. A Corte Especial/STJ, ao analisar os EREsp 616.918/MG (Rel. Min. Castro Meira, sessão ordinária de 2 de agosto de 2010), firmou entendimento no sentido de que: 1) em se tratando de cumulação alternativa, hipótese em que não há hierarquia entre os pedidos, que são excludentes entre si, o acolhimento de qualquer deles satisfaz por completo a pretensão do autor, não lhe ensejando interesse em recorrer, o que impõe que os ônus sucumbenciais sejam suportados exclusivamente pelo réu; 2) tratando-se de cumulação subsidiária de pedidos, caso em que há hierarquia entre os pedidos, havendo rejeição do pedido principal e acolhimento do pedido subsidiário, surge para o autor o interesse em recorrer da decisão, sendo que tal circunstância evidencia que o autor sucumbiu em parte de sua pretensão, o que impõe que ambas as partes suportem os ônus sucumbenciais (Informativo 441/STJ). 2. No caso concreto, a autora (ora recorrente) formulou três pedidos: 1) que fosse „anulado in totum o auto de lançamento de nº 0015177017"; 2) „em não sendo deferido o pedido anterior, seja reconhecido que não houve lesão aos cofres públicos, retirando a cobrança do pagamento do ICMS e dos juros, haja vista que a autora não deixou e nem deixaria de pagar o imposto, em virtude dos créditos que tinha e com os quais permanece"; 3) „não sendo acolhidos os pedidos anteriores, seja, ao menos, reconhecido o direito da autora de compensar os créditos de ICMS que a mesma possui junto ao Estado do Rio Grande do Sul com o ‚débito' oriundo do auto de lançamento de nº 0015177017". O Tribunal de origem, em sede de apelação e reexame necessário, entendeu que a sentença „considerou válido o lançamento, mas possibilitou a compensação do crédito, o que importa sucumbência recíproca, conforme o pedido". 3. Considerando que a autora (ora recorrente) estabeleceu ordem de preferência ou de hierarquia entre os pedidos formulados, a rejeição do pedido principal e o acolhimento do pedido subsidiário faz com que fique caracterizada a sucumbência recíproca, como bem observou o Tribunal de origem. Além disso, cumpre esclarecer que é manifesto o grau de

superioridade satisfativa em relação ao pedido principal, razão pela não há falar em decaimento de parte mínima do pedido (art. 21, parágrafo único, do CPC). 4. Recurso especial não provido.
(STJ, REsp 1158754/RS, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 24/08/2010)

PROCESSUAL. QUESTÃO PREJUDICADA NO TRIBUNAL DE ORIGEM. AFASTAMENTO DA PREJUDICIAL. RETORNO DOS AUTOS. Situação em que o Tribunal a quo examinou somente um dos temas versados na apelação, desprezando os demais por entende-los prejudicados. Se o Tribunal ad quem afastou a questão prejudicial, os autos devem retornar à Corte de origem, para exame daquelas remanescentes.
(STJ, EREsp 215.393/SP, Corte Especial, Rel.: Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 19.12.2000)

Art. 500. Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e se rege pelas disposições seguintes: **I -** será interposto perante a autoridade competente para admitir o recurso principal, no prazo de que a parte dispõe para responder;
II - será admissível na apelação, nos embargos infringentes, no recurso extraordinário e no recurso especial;
III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal, ou se for ele declarado inadmissível ou deserto.
Parágrafo único. Ao recurso adesivo se aplicam as mesmas regras do recurso independente, quanto às condições de admissibilidade, preparo e julgamento no tribunal superior.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. O que é o recurso adesivo

Na hipótese de sucumbência recíproca – em que nenhuma das partes obtém o máximo que podia esperar do pronunciamento judicial -, cabe a cada litigante interpor o seu recurso de maneira independente, para se insurgir contra a parte da decisão que lhe foi desfavorável. Esse recurso é chamado de recurso independente ou principal. Pode ocorrer, porém, que uma das partes esteja inclinada a se conformar com a decisão tal como proferida, desde que a outra assim também o faça. Em situações como essa, a parte poderá deixar de recorrer de

forma independente e aguardar o comportamento do outro litigante. Se este interpuser recurso, o CPC 500 abre àquele primeiro, que estava originariamente tendente a aceitar a decisão, a oportunidade de interpor recurso adesivo, visando a rever o pronunciamento na parte em que restou vencido. Este recurso ficará subordinado ao recurso independente da outra parte, de maneira que, uma vez inadmitido este, igualmente aquele se extinguirá sem análise do mérito. Por isso, ao recurso adesivo, dá-se também o nome de recurso subordinado.

II. Legitimidade

Apenas aquele que figura como recorrido no recurso principal tem legitimidade para recorrer sob a forma adesiva.

III. Cabimento

O recurso adesivo pressupõe um recurso principal. Mas não são todos os recursos que poderão ser interpostos também sob a forma adesiva. Isso ocorre apenas em relação à apelação, embargos infringentes, recurso especial e recurso extraordinário. O rol do inciso II é taxativo, de maneira que não se admite recurso inominado adesivo. A matéria do recurso adesivo não precisa estar relacionada à do recurso principal.

IV. Prazo e preparo

O recurso adesivo ou subordinado deverá ser interposto no prazo de resposta ao recurso principal (15 dias). Também o prazo de resposta ao recurso adesivo é de 15 dias, em atenção ao princípio da isonomia. Segundo o STJ constitui erro grosseiro a interposição de recurso adesivo no prazo comum para o recurso independente. Aquele que recorre sob a forma adesiva deve providenciar o pagamento das custas e porte de remessa e retorno, mesmo que haja causa de isenção de preparo em relação ao recurso principal.

V. Recurso adesivo interposto contra capítulo acessório da decisão

É cabível recurso adesivo para impugnar capítulo acessório da decisão. Assim, ainda que vencedora a parte na totalidade dos pedidos, é viável o manejo do recurso adesivo com a finalidade de majorar a verba honorária.

VI. Subordinação

Conforme prevê o inciso III, se o recurso principal, por qualquer razão, não for conhecido, também não o será o recurso adesivo. Dessa forma, se, por exemplo, o recurso principal for intempestivo ou a parte dele vier a desistir, não só o recurso principal estará fadado à inadmissibilidade, como também o adesivo, que seguirá a mesma sorte. Muitas vezes, especialmente em relação aos recursos de estrito direito, os tribunais impropriamente afirmam estarem inadmitindo o recurso, quando, em verdade, apreciam o mérito recursal. Em situações dessa natureza, o não conhecimento do recurso principal não pode acarretar a inadmissibilidade do recurso adesivo.

VII. Súmula 326 do STJ

Nas ações de indenização por dano moral, não será cabível recurso adesivo quando a parte, deixando de formular pedido de condenação em valor determinado, requerer seja o montante arbitrado pelo juiz.

IX. O recurso excepcional cruzado

De acordo com a doutrina, nada impede que, interposto recurso extraordinário por uma parte, a outra venha a interpor, sob a forma adesiva, recurso especial e vice-versa. Isto porque, a lei não determina que o recurso adesivo deva ser necessariamente subordinado a outro da mesma espécie. Um exemplo deixará a hipótese mais clara. Se, numa ação anulatória de auto de infração, for proferido acórdão que reconhece a constitucionalidade do tributo, mas reduz a multa por considera-la confiscatória, tanto o autor, quanto o réu poderão ter interesse em recorrer, em virtude da sucumbência recíproca. Se o réu interpuser recurso especial, questionando a redução da multa, poderá o autor, de forma adesiva, segundo a doutrina, interpor recurso extraordinário cruzado, buscando o reexame da decisão na parte em que reconheceu a constitucionalidade do tributo. A jurisprudência, porém, é predominantemente contrária.

X. Desistência do recurso principal

A desistência do recurso principal implicará o não conhecimento do recurso adesivo interposto pela outra parte (CPC, art. 500, III). O recurso adesivo não é um novo recurso, mas outra forma de interposição da apelação, embargos infringentes, recurso especial e recurso extraordinário. Por essa razão, se a parte, que interpôs o recurso principal, dele vier a desistir, não poderá, em face do recurso principal interposto pela outra parte, recorrer novamente, agora de forma adesiva. Terá havido preclusão consumativa. Há, na doutrina, entendimento em sentido contrário.

Súmula nº 326 do STJ: “Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”.

JULGADOS

Recurso adesivo para majoração da verba honorária
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ADESIVO EM APELAÇÃO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTIPULADOS EM SENTENÇA. CABIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da possibilidade de se manejar recurso adesivo em apelação na hipótese em que se pretende apenas a majoração da verba honorária estipulada em sentença. Precedentes: REsp 1030254/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe de 29.9.2008; AgRg no REsp 1040312/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe de 11.9.2008; REsp 936.690/RS. Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ de 27.2.2008; REsp 489.186/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 3.8.2006. 2.

Recurso especial provido.
(STJ, REsp 1276739/RS, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 17/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. ELEVAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PELO RÉU VENCEDOR. PRETENSOS INTERESSE E PREJUÍZO. I. Na sistemática processual vigente, não há empecilho para que a parte ré, em virtude da carência da ação, adira adesivamente à apelação da parte autora, em razão da pretensão de ver aumentada a condenação em verba honorária, que é de seu interesse. II. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(STJ, REsp 1056985/RS, Rel.: Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 12/08/2008).

Recurso adesivo na ação de indenização por dano moral
Se a única postulação da autora na ação fossem os danos morais, ela, tecnicamente, se logrou obtê-los, saiu-se, no particular, vitoriosa. Para que pudesse ser considerada vencida, ainda que parcialmente, teria de manifestar, expressamente, a sua contrariedade em relação ao quantum, pois não é dado a quem quer que seja imaginar, automaticamente, que ela não ficara satisfeita com a indenização fixada pelo arbítrio do Juiz singular. E isto somente poderia ser feito mediante apelação direta da autora, não mediante recurso adesivo. O que se quer dizer é que se a pretensão da autora, tal como redigida a exordial da ação com relação aos danos morais, foi deferida, ela, em princípio, não pode ser tida como vencida, automaticamente, para os efeitos do art. 500 do CPC, sequer parcialmente, posto que não foi apresentado, na mesma inicial, um parâmetro para tanto, sequer mínimo. Daí, em tese, o pressuposto de cabimento do adesivo - ser vencida - não se cristalizou. Ocorre, porém, que a questão de ser vencida ou vencedora em parte, para fins de recurso adesivo, não é aferida individualmente por pedido, mas na ação. O art. 500 não particulariza, não individualiza a hipótese. O resultado deve ser aferido na lide, em face dos pedidos nela formulados, e não de cada um. No caso dos autos, embora em outro tópico - danos materiais - a autora ficou vencida. O pedido foi rejeitado. Daí, ela se enquadra na situação do art. 500 do CPC, ainda que sua irresignação esteja voltada para a outra pretensão - danos morais - que não preclui para efeito de recurso adesivo. Destarte, rejeito a alegada infringência aos arts. 500 e 515 do CPC, posto que o Tribunal a quo, acertadamente, admitiu o recurso adesivo. Procede, no entanto, o inconformismo, no que tange aos danos morais, posto que o valor arbitrado pela Corte, em cem salários mínimos, excede, em muito, os parâmetros mais modernos eleitos por esta Turma, dando margem a enriquecimento sem causa. Cuida-se de protesto indevido de título de crédito, situação em que o valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos a partir da presente data, se acha mais consentâneo com o dano a ser reparado. Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e lhe dou parcial provimento, para fixar a indenização por danos morais na forma acima.
(STJ, REsp 543133/PR, Quarta Turma, Rel.: Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 05/05/2009).

Recurso adesivo interposto no prazo do recurso principal
RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RE-

CEBIMENTO DE RECURSO ADESIVO COMO PRINCIPAL - IMPOSSIBILIDADE - APRESENTAÇÃO ANTECIPADA DO APELO ADESIVO, ANTES DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PRINCIPAL - INADMISSIBILIDADE – (...) - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Qualificado expressamente um recurso como adesivo na peça de interposição, afigura-se inviável tratá-lo como se principal, pois, em tal hipótese, se tem erro inescusável a afastar o princípio da fungibilidade. 2. O direito processual brasileiro somente admite a interposição de recurso adesivo no prazo da apresentação de contra-razões. Dessarte, caso o manejo de recurso adesivo seja anterior ao recurso principal, mister se torna o seu não conhecimento, por manifesta extemporaneidade. 3. (...) 4. Recurso especial parcialmente provido.
(STJ, REsp 1105923/DF, Terceira Turma, Rel.: Min. Massami Uyeda, j. em 04/08/2009)

"Recurso adesivo cruzado"
Trata-se de agravo em recurso especial interposto por MARA ALICE MENDONÇA FERREIRA, contra r. decisão denegatória de recurso especial adesivo apresentado com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal. O recurso especial adesivo teve seguimento negado sob o fundamento de que seria „incabível quando o principal é recurso extraordinário" (fl. 190). É o relatório. Decido. Pretende a agravante fazer prevalecer a tese do denominado „recurso adesivo cruzado", pois, enquanto a BRASIL TELECOM S/A interpôs somente o recurso extraordinário, a ora agravante interpôs apenas o recurso especial, na forma adesiva. O fato de a ora agravada não ter interposto o cabível recurso especial torna preclusa a apreciação de qualquer questão federal controvertida, uma vez que somente se pode interpor recurso adesivo que seja da mesma espécie do recurso principal. A jurisprudência desta c. Corte Superior é pacífica no sentido de que o recurso especial adesivo, por sua natureza, segue a sorte do principal. Inexistindo recurso principal, não prospera o adesivo".
(STJ, AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 241.624 – RS, Rel.: Min. Presidente do STJ, DJE 25/10/2012).

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial adesivo ao fundamento de que: a) inexiste apelo da mesma espécie nos autos da parte contrária ao qual ele possa aderir ou subordinar-se; b) o ordenamento legal e jurisprudencial pátrio não tutela a tese do „recurso especial adesivo cruzado". (...) O recurso não merece prosperar. Com efeito, a jurisprudência do STJ, nos termos da interpretação do art. 500, III, do CPC, é firme no sentido de que o recurso especial adesivo, por sua natureza, segue a sorte do principal. A propósito: „O recurso especial adesivo segue a sorte do principal. Também não poderá ser conhecido, conforme o art. 500, III, do CPC, que assim estabelece: „não será conhecido [o recurso adesivo], se houver desistência do recurso principal, ou se ele for declarado inadmissível ou deserto." (REsp 437.206/MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9/3/2007). No caso dos autos, mais ainda é relevante a hipótese de não conhecimento do recurso especial adesivo cruzado, conforme anotado na decisão agravada, porque sequer foi interposto o apelo principal, na hipótese, o especial ao qual poderia haver eventual subordinação do adesivo. Frise-se, outrossim, que o fato

de haver entendimento doutrinário acerca da tese recursal defendida pela parte agravante, quanto ao cabimento de recurso adesivo cruzado, por si só não autorizaria o processamento do apelo, por não haver a figura recursal previsão no ordenamento jurídico. Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento. (STJ, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.293.122 – MG, Primeira Turma, Rel: Min. Benedito Gonçalves, j. em 15/10/2010).

É fato que houve sucumbência recíproca, mas acontece que a outra parte, o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, interpôs somente o recurso extraordinário, enquanto que o ora agravante interpôs, na forma adesiva, ambos os recursos extremos. Ora, a tese do agravante sobre um recurso adesivo „cruzado" é de toda inviável, pois na hipótese a parte contrária não interpôs recurso especial, tornando preclusa a questão federal controvertida, sendo absolutamente pertinentes os argumentos a quo, proferidos pela Exma. Sra. Terceira Vice-Presidente, verbis: „(...) Ocorre que o Ministério Público interpôs tão somente recurso extraordinário (fls. 541/546), de modo que não cabe a interposição de recurso especial adesivo, eis que na forma do disposto no artigo 500 do Código de Processo Civil o recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal." (fl. 276). Note-se ainda que, se a inadmissibilidade do recurso especial principal, seja qual for a causa, inviabiliza o conhecimento do adesivo - artigo 500, III, do CPC, (AgRg no AgRg no Ag nº 849.560/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ 22.10.2007, p. 236; AgRg nos EDcl no Ag nº 823.245/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31.05.2007, p. 366, entre outros), com menos propriedade ainda há que se falar em admissibilidade do recurso especial adesivo interposto em autos onde o recurso especial principal é inexistente. Frente ao exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil c/c o artigo 34, XVIII, do RISTJ, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo.
(STJ, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 974.045 – RJ, Primeira Turma, Rel.: Min. Francisco Falcão, j. em 13/03/2008).

Preparo do recurso adesivo
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - RECURSO ADESIVO - PREPARO - EXIGIBILIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos EREsp n.º 989.494/SP, firmou o entendimento de que „a isenção conferida à parte que interpôs o recurso principal não vincula a análise quanto à exigibilidade do preparo do recurso adesivo" (Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, julgado em 28/10/2009, DJe de 6/11/2009). 2. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 176.701/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, SEGUNDA TURMA, j. em 07/05/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ADESIVO. PREPARO.
EXIGIBILIDADE. RECURSO PRINCIPAL ISENTO. IRRELEVÂNCIA. 1. Embargos de divergência nos quais se suscita dissenso pretoriano entre as Turmas de Direito Público no que tange à exigibilidade de preparo ao recurso adesivo, nos casos em que a parte que interpôs o recurso principal é isenta do recolhimento. 2. A exigibilidade do preparo do recurso adesivo não está vinculada à obrigação

de recolhimento desse tributo no recurso principal. Inteligência do art. 500, parágrafo único, do CPC. 3. Embargos de divergência providos.
(STJ, EREsp 989494/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 28/10/2009)

Renúncia ao direito de recorrer e interposição do recurso adesivo
PROCESSUAL CIVIL RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER POSTERIOR INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADESIVO PRECLUSÃO LÓGICA INADMISSIBILIDADE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OMISSÃO INOCORRÊNCIA A renúncia expressa e sem ressalva alguma ao direito de recorrer implica manifestação inequívoca e conformidade da parte com o provimento jurisdicional, denotando a ausência de prejuízo apto a tornar legítimo seu efetivo interesse em ver alterada a sentença, afigurando-se, assim, incompatível com a intenção de recorrer, mesmo que forma adesiva, pois o ato de expressão da vontade de que aquela decisão fosse mantida restou atingido pela preclusão lógica. Inadmitido o recurso adesivo, não há falar em omissão do acórdão acerca da matéria versada na respectiva peça processual. Recurso adesivo inadmitido e embargos de declaração improvidos.
(TRF4, EDcl-Ap-RN 2009.72.99.002613-7/SC, Quinta Turma, Rel.: Des. Rogerio Favreto, j. em 24/11/2011)

Dessa forma, ante a aceitação expressa da sentença por parte do autor, operou-se a preclusão lógica ao seu direito de impugnar a decisão, na forma do art. 503, do Código de Processo Civil mesmo que de forma adesiva, já que art. 503, caput, do Código de Processo Civil, estabelece que „a parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer“. Ora, se mesmo na forma prevista no parágrafo único do dispositivo referido, „considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer“, com mais razão, não se pode admitir o recurso quando a parte não só demonstrou o pleno conformismo com inteiro teor da decisão, como também pugnou pela imediata execução do comando ali exarado, renunciando expressamente ao prazo recursal.
(TJPR, AC - 995152-4, Décima Sétima Câmara Cível, Rel.: Des. Francisco Jorge,j. em 21/08/2013).

Recurso adesivo para majoração da verba honorária
Apelação cível e recurso adesivo - Ação monitória - Cheque prescrito - Sentença que reconheceu a prescrição da pretensão autoral - Mantença - Aplicabilidade do art.206, §5°, i, do CC 2002 - Prejudicial reconhecida - Insurgência de ambos os recorrentes quanto aos honorários advocatícios arbitrados - Ausência de condenação - Incidência do art.20, §4°, do CPC - Redução do “quantum” fixado, que se mostrava excessivo às vicissitudes do caso - Apelação conhecida e parcialmente provida - Recurso adesivo conhecido e desprovido”.
(TJPR, Apelação 26. 1027398-0, Sexta Câmara Cível, Rel.: Des. Carlos Eduardo A. Espínola, j. em 25/06/2013).

Recurso inominado adesivo - impossibilidade
CÍVEL. RECURSO INOMINADO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR ABANDONO DE

CAUSA. PRÓPRIA PARTE SE MANTEVE INERTE MESMO ESTANDO DEVIDAMENTE INTIMADA. DECISÃO ACERTADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 267, III DO CPC E DO ARTIGO 51, § 1º DA LEI 9.099/1995. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ NO MICROSSISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS. DECISÃO MANTIDA. PARTE RÉ INTERPÔS RECURSO ADESIVO. IMPOSSIBILIDADE NO PROCEDIMENTO ADOTADO NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS. ENUNCIADO Nº 13.14 DAS TRS/TJPR. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. 1. DECISÃO: Ante o exposto, decidem os Juízes Integrantes da 1ª Turma Recursal Juizados Especiais do Estado do Paraná, conhecer dos recursos e, no mérito, negar-lhes provimento.
(TJPR, Recurso Inominado nº 20130000722-4, Primeira Turma Recursal, Rel.: Des. Renata Ribeiro Bau, j. em 15/07/2013).

Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Requisito extrínseco de admissibilidade

Juntamente com a regularidade formal, a tempestividade e o preparo, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer é também requisito extrínseco de admissibilidade. São fatos extintivos do direito de recorrer a renúncia ao recurso e a aquiescência à decisão. São fatos impeditivos a desistência do recurso ou da ação, o reconhecimento jurídico do pedido e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

II. Desistência do recurso

A desistência do recurso é ato unilateral, ou seja, que independe da anuência do recorrido ou dos litisconsortes, e irretratável. Pode ser total ou parcial. Independe de homologação judicial e leva à extinção do recurso.

III. Litisconsórcio

No caso de litisconsórcio unitário, ainda que haja desistência do recurso por um dos recorrentes, o julgamento continuará em relação aos demais que também tiverem recorrido, e a decisão que vier a ser proferida será eficaz em relação a todos, inclusive ao desistente.

IV. Forma

Em regra, a desistência é manifestada por meio de petição escrita, porém, poderá sê-lo também oralmente, na sessão de julgamento. A não reiteração do

agravo retido, nas razões ou contrarrazões à apelação, é exemplo de desistência tácita (CPC, art. 523, § 1o).

V. Interpretação

Por ser ato de disposição de direito, a interpretação que se deve fazer sobre a desistência é restritiva.

VI. Advogado com poderes especiais

O ato, em que a parte manifesta sua vontade de que o recurso não seja julgado, deve ser praticado por advogado com poderes especiais para tanto (CPC, art. 38). A desistência produz efeitos independentemente de homologação judicial, mas o juiz, é claro, exercerá seu controle, verificando, por exemplo, se o advogado conta com tais poderes. Se o advogado não estiver devidamente habilitado para tanto, será dado prosseguimento ao julgamento do recurso.

VII. Momento

Embora no artigo se leia que a desistência poderá ocorrer a qualquer tempo, o certo é que tal ato pressupõe recurso já interposto e que ainda não tenha sido julgado. Por isso, o recorrente, que pretende desistir do recurso, deverá fazê-lo até o instante imediatamente anterior ao julgamento, o que, no Tribunal, significa que possa ocorrer até que o relator inicie a leitura do seu voto na respectiva sessão. Com a desistência do recurso, opera-se o trânsito em julgado da decisão.

VIII. Desistência e recurso adesivo

A desistência do recurso principal implicará o não conhecimento do recurso adesivo interposto pela outra parte (CPC, art. 500, III). O recurso adesivo não é um novo recurso, mas outra forma de interposição da apelação, embargos infringentes, recurso especial e recurso extraordinário. Por essa razão, se a parte, que interpôs o recurso principal, dele desiste, não poderá, em face do recurso principal interposto pela outra parte, recorrer novamente, agora de forma adesiva. Terá havido preclusão consumativa. Há, na doutrina, entendimento em sentido contrário.

IX. Desistência e recurso destacado por amostragem

O STJ firmou entendimento no sentido de que não é admissível a desistência de recurso destacado para julgamento nos termos do CPC 543-C, isso porque, antes do interesse do recorrente, há que se preservar o interesse da coletividade em ver definida determinada tese jurídica pelas Cortes Superiores, por meio de decisão que balizará outros tribunais e repercutirá na esfera jurídica de inúmeros jurisdicionados. Solução intermediária, mais compatível com o princípio dispositivo, porém, seria a de acatar a manifestação de desistência do recurso em relação ao caso individual, preservando o direito da parte de não levar mais

adiante a sua impugnação, dando-se, porém, sequência ao julgamento para os fins do CPC 543-C.

JULGADOS

Desistência do recurso pelo litisconsorte
Parte que em litisconsórcio unitário propôs ação visando afastar exação inconstitucional e que restou assim reconhecida em recurso de outros litisconsortes. Em face do princípio da interdependência que informa o litisconsórcio unitário, ao litisconsorte desistente do recurso, não obstante, aproveita o resultado favorável obtido pelos demais litisconsortes. 3. Consoante a melhor doutrina do tema, „...a interposição tempestiva de recurso (independente ou adesivo), por qualquer dos litisconsortes unitários, é eficaz para todos os outros, inclusive para aqueles que tenham desistido de recurso interposto, ou em relação aos quais haja ocorrido fato ordinariamente idôneo a tornar-lhes inadmissível a impugnação (escoamento inaproveitado do prazo recursal, renúncia ao direito de recorrer, aquiescência à decisão). (...) A extensão subjetiva da eficácia abrange todos os efeitos que a lei atribua ao recurso interposto. Para a totalidade dos colitigantes não apenas se obsta ao trânsito em julgado da decisão, mas também se devolve ao órgão ad quem o conhecimento da matéria litigiosa, nos lindes da impugnação oferecida; e ainda, quando suspensivo o recurso, permanece ineficaz (e portanto inexeqüível) si et in quantum, a decisão. Será provisória a execução acaso instaurada contra qualquer deles na pendência de recurso sem efeito suspensivo .(José Carlos Barbosa Moreira. Comentários ao Código de Processo Civil. Volume V. Rio de Janeiro, Forense, 2003, p. 384-387) 4. Hipótese em que os efeitos do provimento do recurso extraordinário na ação declaratória anteriormente ajuizada, inobstante a desistência do agravo de instrumento para o Pretório Excelso, foram estendidos à recorrente, por força da incidência do art. 509 do CPC.
(STJ, REsp 573.312/RS, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 21/06/2005)

Momento adequado
PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESISTÊNCIA DO RECURSO - IMPOSSIBILIDADE. 1. O direito de desistência do recurso, a que alude o art. 501 do CPC, somente pode ser exercido até o momento imediatamente anterior ao julgamento. 2. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 433920/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 01/04/2003)

Poderes especiais do advogado para desistência
PROCESSO CIVIL. RECURSOS. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. ADVOGADO SEM PODERES ESPECÍFICOS. REQUERIMENTO FORMULADO NA DEFESA DE INTERESSES PRÓPRIOS E NÃO DA PARTE. 1.- Não se pode acolher o pedido de desistência recursal apresentado por advogado sem poderes específicos, sobretudo quando tal requerimento é formulado na defesa de interesse do próprio procurador e não no interesse da parte que ele deveria representar. 2.- Agravo Regimental provido, com determinação de con-

versão do feito em recurso especial e posterior inclusão em pauta de julgamento e com observação quanto a ulterior exame de todas as disposições do Recurso. (STJ, AgRg na DESIS no AResp 20.401/RJ, Terceira Turma, Rel.: Min. Sidnei Beneti, j. em 14/08/2012)

Desistência do recurso
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL, SEM RESSALVAS. HOMOLOGAÇÃO EFETUADA. PEDIDO DE RETRATAÇÃO, EM RELAÇÃO A PARTE DO RECURSO, EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência é pacífica no sentido de que a desistência do recurso produz efeitos imediatos, tendo em vista que, nos termos do art. 501 do CPC, „o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso". A produção dos efeitos prescinde, inclusive, de homologação judicial, pois o atual Código de Processo Civil não exige essa providência (STF-RE 65.538/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Antônio Neder, DJ de 18.4.1975; REsp 246.062/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 20.5.2004). 2. Assim, formulado de modo regular o pedido de desistência do recurso, e havendo a respectiva homologação, opera-se a preclusão, cujo principal efeito é o de ensejar o trânsito em julgado em relação à decisão recorrida, caso não haja outro recurso pendente de exame. No mesmo sentido: REsp 7.243/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 2.8.1993; AgRg no RCDESP no Ag 494.724/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 10.11.2003. Na doutrina, o entendimento de José Carlos Barbosa Moreira. 3. Agravo regimental desprovido.
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1014200/SP, Primeira Turma, Rel.: Min. Denise Arruda, j. em 07/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE DESISTÊNCIA DE RECURSO E DO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E O TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO. 1. Tratam os autos, originariamente, de embargos à execução opostos por Gevisa S.A., ora agravante. Seu recurso especial foi inadmitido na Corte de origem, motivando a interposição do presente agravo de instrumento, o qual foi desprovido, por decisão monocrática, aos fundamentos de que o acórdão a quo não violou ao art. 535 do CPC e que o agravo de instrumento não impugnava os fundamentos da decisão que inadmitiu o apelo nobre, aplicando, consequentemente, a Súmula n. 182/STJ. Inconformada com tal decisum, a aludida empresa interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento, mantendo-se, in totum, a referida decisão unipessoal. 2. Após o julgamento do agravo interno, Gevisa S.A. pleiteou a desistência do recurso e do direito sobre o qual se funda a ação. Tal requerimento foi negado, ao fundamento de que foi formulado após o julgamento e o trânsito em julgado do agravo de instrumento, com decisão contrária à pretensão do requerente. Seguiu-se, assim, a interposição do presente agravo regimental. 3. Da interpretação literal dos arts. 501 e 502 do CPC poder-se-ia concluir que a parte recorrente pode, a qualquer momento, desistir do recurso. Contudo, por interpretação sistemática,

mais adequada ao exercício da jurisdição, chega-se à conclusão de que tal pedido só pode ser deferido quando formulado antes do julgamento do recurso. Pensar de forma diferente tornaria a atividade jurisdicional inviável, uma vez que a parte recorrente poderia interpor um recurso e, se o julgamento não lhe fosse favorável, simplesmente iria desistir do apelo. A efetiva aplicação dos aludidos artigos pressupõe que o pedido de desistência do recurso deve ser anterior ao seu julgamento. 4. O pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação tampouco merece acolhida uma vez que a atividade jurisdicional já foi prestada, a lide já foi solucionada em processo transitado em julgado. 5. O acórdão que julgou o agravo regimental foi publicado em 9.4.2008 e, até a presente data, não foi interposto nenhum recurso que tenha o condão de suspender ou interromper qualquer prazo recursal e, consequentemente, evitar o trânsito em julgado desse acórdão. Diante disso, tem-se que o acórdão já transitou em julgado, o que não ocorreu até a presente data foi sua certificação. 6. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no Ag 941.467/MG, Primeira Turma Rel.: Min. Benedito Gonçalves, j. em 06/04/2010)

Desistência e recurso destacado por amostragem Processo civil. Questão de ordem. Incidente de Recurso Especial Repetitivo. Formulação de pedido de desistência no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). Indeferimento do pedido de desistência recursal. - É inviável o acolhimento de pedido de desistência recursal formulado quando já iniciado o procedimento de julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ. Questão de ordem acolhida para indeferir o pedido de desistência formulado em Recurso Especial processado na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ".
(STJ, QO no REsp 1063343/RS, Corte Especial, Rel.: Min. Nancy Andrighi, j. em 17/12/2008)

Desistência recurso adesivo
O recurso adesivo encontra-se subordinado ao principal e, uma vez havendo desistência deste, resta prejudicada a apreciação de ambos. Exegese do art. 500, III, do CPC.
(TRF4, AC 200971990043650, Sexta Turma, José Francisco Andreotti Spizzirri, j. em 02/12/2009)

Momento adequado para desistência
I - Na mesma data em que o presente recurso foi incluído em pauta para julgamento, a parte recorrente pleiteou a desistência do recurso interposto, tendo em vista a revogação da decisão agravada pelo MM. Juízo singular (protocolo 0458296/2012). O pedido de desistência se faz possível, uma vez que a petição de desistência foi protocolizada na mesma data em que ocorreria o julgamento, o qual sequer foi iniciado diante da notícia trazida pela agravante. Nos termos do artigo 200, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte, a homologação do pedido de desistência é ato de competência do relator do recurso: Estado do Paraná PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA „Art. 200. Compete ao Relator: (...) XVI. homologar desistências e transações e decidir, nos casos de impugnação, o valor da causa" II - Assim, considerando que a causa versa so-

bre direitos disponíveis e o procurador da parte recorrente possui poderes para desistir (fl. 26), hei por bem em homologar o pedido de desistência recursal. III - Ante ao exposto, homologo o pedido de desistência do presente recurso, determinando as baixas e anotações necessárias tanto do agravo interno como do recurso principal (agravo de instrumento), com posterior remessa dos autos ao juízo de origem. IV - Intime-se. Curitiba, 30 de novembro de 2012. Des. JOSÉ CARLOS DALACQUA Relator".
(TJPR, Processo nº 37. 893524-0/01, Décima Sétima Câmara Cível, Rel.: Des. José Carlos Dalacqua, j. em 03/12/2012).

Art. 502. **A renúncia ao direito de recorrer independe da aceitação da outra parte.**

AUTOR

Maria Lucia Lins Conceição

I. Fato extintivo do direito de recorrer

A renúncia é ato irrevogável, pelo qual a parte manifesta sua vontade de não interpor o recurso de que poderia lançar mão contra determinado pronunciamento judicial. Distingue-se da desistência, porque enquanto esta pressupõe um recurso que já tenha sido interposto, só há renúncia de recurso ainda não interposto. Não depende da anuência da outra parte, nem de homologação judicial, produzindo efeito desde que manifestada nos autos. Caso a parte, que renunciou ao direito de recorrer, venha a fazê-lo, seu recurso será inadmissível.

II. Litisconsórcio

No caso de litisconsórcio unitário, mesmo que tenha renunciado ao direito de recorrer, o litisconsorte que assim o fez será atingido pela decisão que vier a ser proferida em relação aos demais litisconsortes (CPC 509).

III. Renúncia prévia

Há, na doutrina, quem sustente ser possível a renúncia prévia, ou seja, a renúncia antes mesmo que a decisão judicial, de que se poderia vir a recorrer, tenha sido proferida. Prevalece, porém, o entendimento de que a renúncia é ato que pressupõe decisão já proferida, pois do contrário, estar-se-ia renunciando a um direito que ainda não se tem e que nem se sabe se surgirá, pois a decisão poderá eventualmente nem vir a ser proferida.

VI. Forma

A lei não impõe forma específica, mas, em regra, a renúncia é manifestada por petição escrita. Os exemplos que se dão de renúncia tácita, em verdade, confundem-se com a aquiescência tácita à decisão.

V. Interpretação

Por ser ato de disposição de direito, a interpretação que se faça acerca da renúncia deve ser restritiva.

VI. Advogado com poderes especiais

O ato de renúncia somente poderá ser praticado por advogado com poderes especiais para tanto (CPC, art. 38).

VII. Renúncia e recurso adesivo

A renúncia ao direito de interpor o recurso principal implica, em relação ao outro litigante, no caso de sucumbência recíproca, a inviabilidade de vir a interpor recurso adesivo: se não haverá recurso principal, em razão da renúncia, não haverá espaço para recurso adesivo. Outrossim, porque o recurso adesivo não é um novo recurso, mas outra forma de interposição da apelação, embargos infringentes, recurso especial e recurso extraordinário, se a parte renunciar ao seu direito de interpor recurso, não poderá, em face do recurso principal interposto pela outra parte, recorrer de forma adesiva. Terá havido preclusão lógica. Há, na doutrina, entendimento em sentido contrário.

JULGADOS

Renúncia ao direito de recorrer
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. ATO INCOMPATÍVEL COM O DIREITO DE RECORRER. PRECLUSÃO. NECESSIDADE DE EXAME DE LEI LOCAL. SÚMULA N. 280/STF. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA N. 283/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 211/STJ E 282/STF. 1. Ao cumprir o contido em sentença suspensa em face do recebimento da apelação no duplo efeito, a parte renuncia ao direito de recorrer. (...)
(STJ, AgRg no Ag 1160527/RJ, Quarta Turma, Rel.: Min. João Otávio de Noronha, j. em 14/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL ¬ RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER ¬ POSTERIOR INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADESIVO ¬ PRECLUSÃO LÓGICA ¬ INADMISSIBILIDADE ¬ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ¬ OMISSÃO ¬ INOCORRÊNCIA ¬ A renúncia expressa e sem ressalva alguma ao direito de recorrer implica manifestação inequívoca e conformidade da parte com o provimento jurisdicional, denotando a ausência de prejuízo apto a tornar legítimo seu efetivo interesse em ver alterada a sentença, afigurando-se, assim, incompatível com a intenção de recorrer, mesmo que forma adesiva, pois o ato de expressão da vontade de que aquela decisão fosse mantida restou atingido pela preclusão lógica. Inadmitido o recurso adesivo, não há falar em omissão do acórdão acerca da matéria versa-

da na respectiva peça processual. Recurso adesivo inadmitido e embargos de declaração improvidos.
(TRF4, EDcl-Ap-RN 2009.72.99.002613-7/SC, Quinta Turma, Rel.: Des. Rogerio Favreto, j. em 24/11/2011)

Art. 503. A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.
Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Aquiescência

A aquiescência é a aceitação da decisão pela parte. Consiste em comportamento espontâneo, adotado pela parte, que é incompatível com a vontade de recorrer. Pode ser expressa, como a manifestação da parte nos autos, requerendo instruções sobre a forma em que deverá ser cumprida a obrigação a que foi condenada. Ou tácita, desde que decorra de atos que inequivocamente evidenciem que a parte se curvou diante do julgado. São exemplos típicos de comportamentos que, de forma inequívoca, evidenciam a vontade de se conformar com a decisão, o depósito espontâneo, sem ressalva, do valor da condenação e a entrega das chaves na ação de despejo. O STJ tem entendido que o parcelamento do débito fiscal é ato incompatível com a pretensão recursal. A aquiescência pressupõe um ato comissivo. O recurso, eventualmente interposto após o ato de aquiescência, está fadado à inadmissibilidade, ensejando o trânsito em julgado da decisão a que se aquiesceu.

II. Interpretação restritiva

Porque, assim como a renúncia, a aquiescência é fato extintivo do direito de recorrer, não se pode presumi-la. Na dúvida, impõe-se interpretação restritiva do juiz, que deve concluir no sentido de que não houve a concordância da parte à decisão.

III. Momento

A aquiescência deve acontecer antes de interposto o recurso e, neste ponto, reside a diferença com a desistência, que somente poderá ser manifestada após interposição do recurso. Diferencia-se, por sua vez, da renúncia, porque esta deve ser expressa e implica a abdicação à interposição de um recurso, enquanto a aquiescência pode ser tácita e se traduz na manifestação de concordância com a decisão. Na doutrina e jurisprudência, encontram-se posicionamentos

diversos. Há, por exemplo, quem entenda que a renúncia pode ser tácita e que a aquiescência pode ocorrer após a interposição do recurso. O que, numa decisão é compreendido como renúncia tácita, em outra é qualificado como aquiescência ou, conduta que em um caso é qualificada de desistência tácita (pagamento espontâneo da condenação, após ter-se interposto o recurso), em outro aparece como aquiescência. O certo é que, independentemente da qualificação que se dê, as três situações – renúncia, aquiescência e desistência – levam à extinção do recurso, sem análise do mérito, ensejando o trânsito em julgado da decisão impugnada ou passível de impugnação.

IV. Litisconsórcio

No caso de litisconsórcio simples, a aquiescência de um dos litisconsortes não surtirá efeitos para os demais. No litisconsórcio unitário, porém, a aceitação da decisão somente será eficaz se manifestada por todos.

V. Agravo pendente de julgamento e superveniência de sentença de que não se apela

Não se pode "a priori" e de forma genérica, afirmar-se que, se a parte não apelou da sentença que lhe foi desfavorável, deixará de haver interesse no julgamento do recurso de agravo de instrumento que interpôs contra decisão interlocutória proferida ao longo do processo. Essa circunstância não implica, por si só, aquiescência tácita à sentença ou desistência tácita do recurso de agravo. A depender da questão objeto de impugnação por meio de agravo, haverá, sim, interesse em que seja julgado, uma vez que o resultado desse julgamento poderá repercutir na validade e eficácia da própria sentença. Assim, se o autor interpôs agravo de instrumento contra a decisão de saneamento, que permitiu que prova ilícita, produzida pelo réu, permanecesse nos autos, mesmo que não apele da sentença de improcedência que foi fundamentada naquela prova, terá interesse em que o agravo seja julgado, uma vez que o provimento desse recurso poderá afetar a higidez do pronunciamento de mérito. A matéria da decisão agravada consiste em pressuposto lógico da sentença. Por essa razão, a sentença, ainda que não tenha sido objeto de apelação, terá sua eficácia condicionada ao resultado do agravo. O mesmo se diga de recurso de agravo que tenha por objeto decisão a respeito da inclusão ao feito de litisconsorte necessário. Haverá interesse no julgamento do agravo, mesmo que não tenha havido apelação, uma vez que, a se confirmar no Tribunal o litisconsórcio necessário, será nula a sentença que tiver sido proferida sem que o litisconsorte fosse integrado à lide. O agravo obsta a preclusão da questão impugnada e retarda o trânsito em julgado da sentença, que ficará condicionado ao resultado daquele recurso. Como se disse, a aquiescência consiste em ato comissivo e, nesse caso, o que se terá é uma omissão – ausência de apelação – cujo sentido está longe de ser inequívoco.

JULGADOS

Dúvida quanto à anuência à decisão agravada

Havendo dúvida na anuência da recorrente à decisão agravada, resolve-se a contenda pelo prosseguimento do julgamento do recurso, com vistas à instrumentalidade inerente ao processo civil, cuja finalidade é aplacar os conflitos sociais. Precedentes.
(STJ, REsp 896.385/MG, Rel.: Min. Eliana Calmon, j. em 12/08/2008).

Aceitação tácita da decisão
Se ocorre o pagamento espontâneo de débitos impugnados judicialmente, especialmente após a interposição de recurso contra a decisão que reconhece como legítimos tais débitos, configura-se a aceitação tácita da decisão recorrida. E consoante já proclamou a Terceira Turma desta Corte, ao julgar o AgRg no REsp 746.092/RJ (Rel. Min. Paulo Furtado - Desembargador Convocado do TJ/BA, DJ de 4.6.2009), „a aceitação tácita pode se dar antes ou depois da interposição do recurso, implicando, nesta última hipótese, em extinção do procedimento recursal (preclusão lógica do direito de recorrer)". 2. No caso concreto, tendo em vista que não houve expressa manifestação de desistência do recurso especial, tampouco manifestação de renúncia ao direito em que se funda a ação, deve ser considerada como aceitação tácita do acórdão recorrido a manifestação da recorrente no sentido de que, após a interposição do recurso especial, os débitos constantes dos autos de infração impugnados neste processo foram pagos em virtude de adesão a anistia fiscal. A opção pelo pagamento dos débitos fiscais nos termos do Decreto n. 26.514/2010, do Estado do Maranhão, com redução de 95% da multa e 80% dos juros, trata-se de ato espontâneo da recorrente, incompatível com a sua vontade de recorrer, tanto que ela própria pediu o reconhecimento da superveniente perda do objeto do recurso especial.
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1220327/MA, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/08/2011).

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ADJUDICAÇÃO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 535 E 458 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER CONFIGURADO. 1. Não viola os arts. 535 e 458 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 2. O pedido de parcelamento do débito representa aceitação tácita da decisão que anulou a adjudicação efetuada em execução fiscal. Assim, não merece ser conhecido o recurso interposto pelo devedor em face dessa decisão, nos termos do art. 503, parágrafo único, do CPC. 3. Recurso especial a que se dá provimento.
(STJ, REsp 722.997/MG, Primeira Turma, Rel.: Min. Teori Albino Zavascki, j. em 25/08/2009).

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ACEITAÇÃO TÁCITA. EXTINÇÃO DO PROCEDIMENTO RECURSAL. I - Na dicção do parágrafo único do artigo 503 do Código de Processo Civil, considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer. II - Configura aceitação tácita o pagamento sem ressalvas, pela vencida, dos honorários advocatícios fixados na decisão judicial. III - A aceitação tácita pode se dar antes ou depois da interposição do recurso, implicando, nesta última hipótese, em extinção do procedimento recursal (preclusão lógica do direito de recorrer).

Agravo improvido.
(STJ, AgRg no REsp 746.092/RJ, Terceira Turma, Rel.: Min. Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJ/BA), j. em 26/05/2009).

1. A aquiescência tácita com o conteúdo da decisão, prevista no art. 503, § único do CPC, há de inferir de fatos inequívocos (facta concludentia), inconciliáveis com a impugnação da decisão. 2. In casu, o autor agravou da decisão que indeferiu o seu pedido de imissão provisória na posse - sem a realização de avaliação pericial provisória - sem prejuízo, pleiteou a nomeação do perito, com o respectivo depósito dos honorários. 3. Deveras, não se revela a aceitação tácita, tampouco preclusão lógica, o ato da parte que, após recorrer, pleiteia a prática de ato que é própria do impulso oficial (art. 262, do CPC), porquanto a perícia é imprescindível para apuração da justa indenização, muito embora não vincule o juízo ao quantum debeatur apurado. 4. Com efeito, o simples requerimento da União, ao juízo singular, para indicação do perito judicial não significa a concordância do órgão expropriante com a decisão judicial, que condicionou a imissão provisória na posse à prévia avaliação pericial. Ao revés, denota cautela da expropriante que, a despeito de recorrer à instância superior, procurou dar maior celeridade ao processo, porquanto pugnava por urgência para a construção de hidrelétrica. São atos distintos e compatíveis entre si.
(STJ, REsp 1000314/GO, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 05/03/2009).

O banco, após a prolação da sentença, em 29/10/2012, juntou aos autos os documentos determinados na r. sentença (fls. 43/101). Assim, atendeu à determinação judicial (fls. 116/129), ao interpor o recurso de apelação cível, no qual apenas postula ser reconhecida a ausência de interesse de agir, por falta de pedido administrativo, e a redução da verba honorária aplicada. Disso se verifica ser o caso de negativa de seguimento do recurso na parte em que questiona a falta de interesse de agir, consoante o artigo 503 do Código de Processo Civil, vez que o cumprimento voluntário da decisão implica na aceitação, ainda que tácita, dela, nos termos do parágrafo único do referido artigo. Válida a transcrição do disposto no artigo 503, caput e § único, do CPC: Art. 503: „A parte que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer. Parágrafo único: Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer". PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA Este Tribunal, insta ressaltar, já se pronunciou de maneira semelhante quando do julgamento da apelação cível 664.855-1, Rel. Des. Jurandyr Souza Jr., decidida, monocraticamente, em 12.5.2010. Assim, considero, neste caso, a existência de fato que implica na extinção do direito de recorrer, a aquiescência, que consiste na conformação com a decisão judicial, razão pela qual, consoante ao artigo 557, caput, do CPC, negar-se, seguimento ao recurso, nesta parte, segundo a sistemática processual vigente. (TJPR, Apelação Cível 1. 1045881-8 (Decisão Monocrática), Décima Quinta Câmara Cível, Rel.: Des. Fábio Haick Dalla Vecchia, j. em 27/06/2013).

Art. 504. Dos despachos não cabe recurso.

AUTOR

Maria Lucia Lins Conceição

I. Ausência de aptidão para gerar prejuízo à parte

O despacho é espécie de pronunciamento judicial sem cunho decisório (CPC, art. 162, “caput” e §§3o). Em regra, não tem potencialidade de causar gravame à parte e, precisamente por essa razão, em princípio, é irrecorrível. Parte da doutrina entende ser útil a distinção entre os despachos de mero expediente, daqueles que não seriam de mero expediente. Os primeiros são meramente ordinatórios, quase “automáticos” – abertura de vista do processo ao MP, encaminhamento dos autos para o perito etc – e podem ser proferidos pelo escrivão, a quem é, por assim dizer, delegada essa tarefa. Os outros são proferidos pelo juiz porque, embora não tenham conteúdo decisório, exigem de quem os profere raciocínio com certo grau de complexidade, como é o caso, do despacho de citação. Embora o juiz, ao proferir o despacho de citação, não esteja manifestando juízo de valor sobre os pressupostos de admissibilidade do julgamento de mérito da ação, é certo que realiza já nesse momento uma análise prévia, para verificar, por exemplo, se não seria o caso de determinar a emenda à petição inicial. De qualquer sorte, nem os despachos de mero expediente, nem esses últimos são, em princípio, recorríveis, mas poderão vir a ser objeto de recurso se causarem gravame à parte. Quanto aos despachos de mero expediente, deverão, antes, ser revistos pelo juiz, a pedido da parte. Se a manifestação judicial que se seguir tiver potencialidade de causar prejuízo à parte, aí sim poderá vir a ser objeto de embargos de declaração ou recurso de agravo.

II. Sobrestamento com base no CPC 543-B e 543-C

O pronunciamento do Presidente do Tribunal local que determina o sobrestamento dos recursos de estrito direito, com base no CPC 543-B e 543-C, em princípio, é irrecorrível, porque não contém qualquer juízo de valor sobre a admissibilidade ou o mérito do recurso. Entretanto, se o sobrestamento for equivocado, porque o recurso sobrestado não envolve discussão sobre a questão de direito objeto do recurso repetitivo, surgirá para parte o interesse em recorrer. O entendimento que prevalece no STF (QO no AgIn 760.358-7) e STJ (QO no AgIn 1.154.599/SP) é que o recurso cabível, nesse situação, é o agravo interno ou regimental para o tribunal local.

JULGADOS

Sobrestamento com base no CPC 543-B

Questão de Ordem. Repercussão Geral. Inadmissibilidade de agravo de instrumento ou reclamação da decisão que aplica entendimento desta Corte aos processos múltiplos. Competência do Tribunal de origem. Conversão do agravo de instrumento em agravo regimental. 1. Não é cabível agravo de instrumento da decisão do tribunal de origem que, em cumprimento do disposto no § 3º do art. 543-B, do CPC, aplica decisão de mérito do STF em questão de repercussão geral. 2. Ao decretar o prejuízo de recurso ou exercer o juízo de retratação no

processo em que interposto o recurso extraordinário, o tribunal de origem não está exercendo competência do STF, mas atribuição própria, de forma que a remessa dos autos individualmente ao STF apenas se justificará, nos termos da lei, na hipótese em que houver expressa negativa de retratação. 3. A maior ou menor aplicabilidade aos processos múltiplos do quanto assentado pela Suprema Corte ao julgar o mérito das matérias com repercussão geral dependerá da abrangência da questão constitucional decidida. 4. Agravo de instrumento que se converte em agravo regimental, a ser decidido pelo tribunal de origem.
(STF, AI 760358 QO, Tribunal Pleno, Rel.: Min. Gilmar Mendes (Presidente), j. em 19/11/2009).

Decisão interlocutória e despacho
Nos termos do art. 162, §§ 2º e 3º, do CPC, „decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente", e „são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma". A diferenciação entre decisão interlocutória e despacho está na existência, ou não, de conteúdo decisório e de gravame. Enquanto os despachos são pronunciamentos meramente ordinatórios, que visam impulsionar o andamento do processo, sem solucionar controvérsia, a decisão interlocutória, por sua vez, ao contrário dos despachos, possui caráter decisório e causa prejuízo às partes (REsp 195.848/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 18.2.2002, p. 448). 3. Nos autos da execução provisória de multa diária fixada em ação judicial processada sob o rito da Lei n. 9.099/95, não possui caráter decisório e nem causa gravame à parte executada, sendo, portanto, irrecorrível, o ato pelo qual o juiz - titular tanto do Juizado Especial quanto da Vara Única da comarca de origem - simplesmente recebe a petição inicial da execução provisória para seu processamento na Justiça Comum, em razão de o valor da causa exceder o limite previsto na Lei dos Juizados Especiais, e determina a citação da executada. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.
(STJ, REsp 1305642/MT, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 15/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TAXA JUDICIÁRIA. IMPOSIÇÃO DE RECOLHIMENTO, SOB PENA DE CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO. DETERMINAÇÃO DO JUÍZO SINGULAR QUE CONTÉM CONTEÚDO DECISÓRIO E É APTA A CAUSAR LESÃO A EVENTUAIS DIREITOS DA PARTE. 1. „O despacho que determina o recolhimento de taxa judiciária, sob pena de cancelamento da distribuição possui caráter de decisão interlocutória, em razão de seu conteúdo decisório e possibilidade de causar lesão a eventuais direitos da parte, uma vez que impõe sanção no caso de descumprimento", de modo que é „correto o manejo de agravo de instrumento perante o Tribunal local, sendo desnecessária a formulação de pedido idêntico ao juízo de 1º grau, como forma de exaurimento de instância. (STJ, REsp 1.194.112/AM, Segunda Turma, Rel.: Min. Eliana Calmon, DJe de 1º.7.2010). 2. Recurso especial provido".
(STJ, REsp 1212718/AM, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, DJe 28/04/2011)

Recorribilidade de despacho com conteúdo decisório prejudicial à parte
"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMENDA DA INICIAL.

DESPACHO. RECORRIBILIDADE. CONTEÚDO DECISÓRIO. 1. Esta Corte possui o entendimento assente no sentido de que o despacho que determina a emenda da inicial é irrecorrível. No entanto, admite-se a interposição de agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC, na hipótese em que o referido despacho possa causar gravame à parte. 2. Na espécie, o juízo singular determinou a emenda da inicial para alterar o valor da causa. Nesse caso, o atendimento da determinação do juízo implicará gravame à parte, porquanto necessária a posterior complementação das custas. 3. Recurso especial provido".
(STJ, REsp 1204850/RS, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 21/09/2010)

"ADMINISTRATIVO - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - NÃO OCORRÊNCIA - DESPACHO QUE HOMOLOGA CONTA JUDICIAL COM CONTEÚDO DECISÓRIO - PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 - AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA. 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida. 2. „Essa Corte Superior já tem o entendimento pacificado no sentido de que, em geral, a decisão que remete os autos à Contadoria Judicial não tem carga decisória, por se tratar de despacho de mero expediente, sendo, pois irrecorrível. No entanto, tal entendimento não se aplica quando a decisão especifica critérios a serem adotados na feitura dos cálculos, porque, nesse caso, há conteúdo decisório suficiente a ser impugnado pela via do agravo de instrumento." (AgRg no REsp 519.381/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 12.6.2006, DJe 1.8.2006). 3. No caso dos autos, a decisão que homologou a conta judicial tem natureza decisória, a qual pode ser impugnada por meio de agravo de instrumento, haja vista ter decidido matéria impugnada, qual seja: adoção dos critérios adotados na feitura do cálculo. 4. Recurso especial que não preenche os pressupostos necessários para ser selecionado como paradigma, porque, diante da especificidade da matéria que importa análise quanto à natureza do despacho em cada caso, não se cogita ampliação do decidido, prima facie, para além do caso ora examinado. Tampouco há, nesta Corte, multiplicidade de recursos fundados na mesma questão de direito. 5. Inviável a aplicação de multa se os embargos de declaração foram opostos com o intento de prequestionar a matéria deduzida no apelo especial, e não com o propósito de procrastinar o feito. Súmula 98/STJ. Recurso especial parcialmente provido".
(STJ, REsp 1177308/SP, Rel.: Min. Humberto Martins, j. em 26/08/2010). (grifado)

Sobrestamento com base no CPC 543-B e 543-C
O despacho da Presidência do Tribunal a quo que determina o sobrestamento do feito, com supedâneo no §1o dos arts. 543-B e 543-C do CPC, não tem cunho decisório, pois nada decide sobre o juízo de admissibilidade ou de mérito do recurso excepcional interposto (...). O ato impugnado tem natureza de despacho (art. 162, § 3o do CPC) já que não decide nenhum incidente do processo, mas apenas dispôs sobre sua tramitação e, por isso, não está sujeito a recurso, nos termos do art. 504 do CPC (STJ, RMS 37013/RJ, Primeira Turma, Rel.: Min. Benedito Gonçalves, j. em 20.03.2012)1. Não cabe o agravo o art. 544 do CPC contra decisão que suspende o processamento do Recurso Especial na forma do art. 543-C, § 1o do CPC, uma vez que destituída de cunho decisório, sequer

tendo sido realizado o juízo de admissibilidade. Precedentes. 2. Igualmente não cabe reclamação contra o despacho que obste o seguimento a tal agravo incabível. Corte Especial. Questão de Ordem no AI 1.154.599.
(STJ, AgRg na Rcl 6537/RJ, Segunda Seção, Rel.: Ministra Maria Isabel Gallotti, j. em 27.02.2013)

(...) 2. No caso, o TJRS, apreciando demanda sobre o cumprimento da Lei 11.738/2008 (...), determinou a suspensão de ações individuais até o julgamento da ação civil coletiva sobre a mesma controvérsia, ajuizada pelo Ministério Público, e o fez invocando o precedente do STJ no REsp 1.110.549/RS, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (CPC 543-C). Assim a alegação de que foi equivocada a invocação do referido precedente (por suposta falta de similitude com o caso dos autos) é matéria a ser submetida ao exame do próprio Tribunal, nos termos preconizados pelo STJ na Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP.
(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 201385/RS, Primeira Turma, Rel.: Min. Teori Albino Zavascki, j. em 11.09.2012) (grifado)

O exame dos mencionados pressupostos recursais, sem dúvida, não alcança a norma do inciso I do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil. Nesse dispositivo, o apelo extremo tem seguimento negado com base no julgamento do mérito de apelo que serviu de paradigma ou, como dispõe a própria lei, de „recurso representativo de controvérsia“ (§1º do mesmo dispositivo). Antecipa-se, enfim, no eleito recurso repetitivo, o resultado dos futuros recursos que cuidarem de matéria idêntica. O momento da Lei n. 11.672/2008, que criou o recurso repetitivo nesta Corte, é incompatível com o momento em que concebido o agravo de instrumento do art. 544 do CPC. Decidir de forma diversa, acolhendo a possibilidade de interposição do agravo de instrumento, enseja, flagrantemente, a mera substituição de cores e de nomenclaturas dos recursos que subirão ao Superior Tribunal de Justiça, impedindo que as partes obtenham justiça rápida e definitiva com o trânsito em julgado da decisão de mérito e ferindo, no meu entender, o espírito da nova lei. II - Afastado o agravo de instrumento, surge uma segunda questão que deve ser resolvida também nesta assentada, considerando-se a sua importância, decorrente da possibilidade de multiplicação de recursos de igual natureza e com idêntico objetivo. A pergunta é: pode o Tribunal de origem, através do seu órgão competente, impedir a subida do agravo de instrumento aplicando a regra do art. 543-C do CPC? Penso que sim, anotando, desde logo, que tal decisão, obstando o prosseguimento do agravo, não representa, em princípio, usurpação da competência desta Corte. Isso por se tratar de recurso absolutamente incabível, não previsto em lei para a hipótese em debate e, portanto, não inserido na competência do Superior Tribunal de Justiça. Da mesma forma, manter a possibilidade de subida do agravo para esta Corte implica viabilizar a eternização do feito, obstaculizando o trânsito em julgado da sentença ou acórdão e lotando novamente esta Corte de recursos inúteis e protelatórios, o que não se coaduna com o objetivo da Lei n. 11.672/2008. III - Por último, cabe aqui discutir uma terceira questão. Poderá haver hipóteses em que, de fato, o recurso especial terá seguimento negado indevidamente, por equívoco do órgão julgador na origem. Nesse caso, caberá apenas agravo regimental no Tribunal a quo.

(STJ, QO no Ag 1154599/SP, Corte Especial, Rel.: Min. Cesar Asfor Rocha, j. em 16/02/2011)

Despacho sem conteúdo decisório
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. 1. Não ostentando conteúdo decisório, o despacho que determinou a citação por edital prescinde de motivação, pois se destina exclusivamente a dar curso à ação. Precedentes. 2. A citação por edital é válida se precedida de prova de investidas infrutíferas que demonstram o esgotamento das vias para encontrar o réu. No caso, o oficial de justiça noticiou a dificuldade em empreender a realização do ato, levantando suspeitas quanto ao fato de o citando estar-se ocultando. 3. Agravo legal improvido.
(TRF4, AGVAG 200504010135088, Des.: Rel. Wellington Mendes de Almeida, j. em 11/05/2005)

Da leitura da decisão agravada, tem-se que o recurso, manejado é manifestamente inadmissível, vez que não houve indeferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita, mas tão somente a determinação de apresentação de mais elementos para que o MM. Julgador pudesse aferir a condição de hipossuficiência econômica da parte e, consequentemente, analisar o pedido assistencial. Diante da presunção relativa de veracidade que possui a declaração de hipossuficiência, é facultado ao Magistrado determinar a apresentação de outros documentos que comprovem a condição financeira da parte antes de apreciar o pedido de assistência judiciária gratuita. Nesse passo, tem-se que a decisão que determinou à parte a apresentação de outros documentos que comprovem a sua condição financeira se trata de ato preparatório de decisão judicial.
(TJPR, AI n.10. 1080269-4; Terceira Câmara Cível, Rel.: Des. Dimas Ortêncio de Melo; J. em 15/07/2013).

Processual Civil. Agravo de Instrumento. Servidor Público. Ação Coletiva. Fase de Execução. Decisão recorrida pela qual o juízo de primeiro grau determinou à agravante que juntasse cópia de comprovantes de rendimentos, para possibilitar a apreciação do pedido de gratuidade de justiça. Ausência de lesividade. Decisão desprovida de carga decisória. Execução individual do julgado deflagrada pela servidora. Ausência de juntada ao instrumento recursal da procuração outorgada pela recorrente à subscritora da peça recursal. Ausência de pressupostos recursais. Não conhecimento da insurgência.
(TJPR, Primeira Câmara Cível, AI 999813-8, Rel.: Des. Ruy Cunha Sobrinho, J. em 04/06/2013)

Art. 505. A sentença pode ser impugnada no todo ou em parte.

AUTOR

Maria Lucia Lins Conceição

I. Sentença e decisão interlocutória

Embora o artigo refira-se apenas à sentença, as decisões interlocutórias, também, podem ser impugnadas no todo ou em parte. Assim, se, na decisão saneadora, o juiz indefere a denunciação da lide e a prova pericial requerida pelo réu, este pode ter interesse em recorrer apenas da parte referente ao indeferimento da prova, deixando que se opere a preclusão temporal em relação à intervenção de 3o.

II. Sentença proferida em capítulos

O recorrente pode optar por promover a devolução ao Tribunal de apenas parte da matéria decidida na sentença. O mérito do recurso, nesse caso, não coincidirá com o da sentença, que terá sido mais abrangente. Pode-se pensar na hipótese em que o réu, condenado na obrigação de fazer e de restituir em dobro os valores cobrados indevidamente, recorre apenas em relação a esta última questão. O prazo para ação rescisória será único, contado da data do trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos. O STJ assim entende porque parte da premissa de que a ação é una e indivisível, não se podendo falar em fracionamento da sentença. A respeito, inclusive, editou a Súmula 401, destacando que a coisa julgada material apenas se perfectibiliza no trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos. Por isso, é a partir daí que se contará o biênio para o ajuizamento da ação rescisória. A conclusão é correta. O prazo para a ação rescisória é um só e se conta do trânsito em julgado do último pronunciamento, mas não porque a sentença seria una. O fundamento que autoriza esse entendimento é de índole pragmática. No caso de sentença que contenha mais de um capítulo e em que se recorra apenas de parte deles, haverá trânsito em julgado parcial. Assim, no exemplo dado, a condenação na obrigação de fazer, porque não foi objeto de recurso, transitará em julgado antes da condenação de pagar quantia certa. Entretanto, para se evitar o custo financeiro e o caos processual que decorreria da existência de tantas ações rescisórias quantos fossem os capítulos da sentença de um único processo originário, é que se deve computar o prazo de dois anos a partir do trânsito em julgado da última decisão. O STF diverge desse entendimento.

Súmula nº 514 do STF: "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos".

Súmula nº 401 do STJ: „O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial".

JULGADOS

Prazo decadencial ação rescisória - sentença proferida em capítulos
Observem a organicidade e a dinâmica do Direito. Se surgirem, no processo, conflitos de interesses autônomos, é possível a acumulação de pedidos. Muito embora isso não seja a praxe, o jurisdicionado pode reconhecer a sintonia de

pronunciamento, considerada certa controvérsia, com a ordem jurídica, vindo, então, a protocolar recurso parcial. Assim ocorrendo, a ordem natural das coisas e a disciplina própria ao Direito revelam a preclusão maior quanto ao que decidido e não impugnado. Dessa forma não entendeu o Superior Tribunal de Justiça, que admitiu a ação rescisória depois de passados dois anos da decisão proferida, contra a qual o ora agravado não se teria insurgido. Estaria configurada a mitigação de ato jurídico perfeito e acabado por excelência que é a coisa julgada, base maior do afastamento do descompasso que abalou a paz social. 3. Ante o quadro, reconsidero a decisão que implicou o desprovimento do agravo, para que o recurso extraordinário seja processado. 4. Uma vez recebido o processo, autuem o extraordinário, distribuindo-o por prevenção – provimento do agravo de instrumento –, apensando os autos deste agravo e colhendo o parecer da Procuradoria Geral da República.
(STF, AI 611642, AgR, Rel.: Min. Marco Aurélio, j. em 24/10/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO E RECONVENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CINDIR A COISA JULGADA. TRÂNSITO EM JULGADO QUE ACONTECE APENAS DEPOIS DA ÚLTIMA DECISÃO ACERCA DO ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO CONTRA O JULGADO RESCINDENDO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. 1. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação do artigo 267, inciso VI, do CPC e do art. 41, §4º, da Lei nº 8666/93, uma vez que não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a súmula 282 do STF. 3. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o termo inicial para ajuizamento de ação rescisória se inicia com o trânsito em julgado material, o qual somente ocorre quando esgotada a possibilidade de interposição de qualquer recurso, sendo incabível o trânsito em julgado de capítulos da sentença ou do acórdão em momentos diversos (EREsp 404777/DF, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/12/2003, DJ 11/04/2005). 4. No presente caso, a ora recorrente ajuizou ação ordinária, tendo havido reconvenção, em que se discutia a ocorrência de fraude em processo de licitação - cujo objeto era prestação de serviço de radiodifusão sonora e de imagens em Curitiba. Foi julgada parcialmente procedente a ação principal e declarada nula a habilitação da ré Radio e Televisão Canal 29 do Estado do Paraná Ltda. no processo licitatório, e procedente a reconvenção aforada naqueles autos pela empresa ré, tendo sido declarada desclassificada a autora da ação rescisória Porto de Cima Rádio e Televisão Ltda. Contra a referida sentença foram interpostas apelações, tendo o Tribunal mantido a sentença integralmente. Interpostos Recursos Especial e Extraordinário, foram eles admitidos. O recurso especial apresentado da matéria tratada na reconvenção foi apreciado pelo STJ, já com trânsito em julgado. Todavia, conforme constatado pelo acórdão recorrido, o recurso extraordinário, apresentado interposto pela

Requerente Radio e Televisão Canal 29 do Paraná Ltda. em face do acórdão deste Tribunal no julgamento das apelações, encontra-se pendente de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Portanto, ausente o trânsito em julgado, inadmissível o ajuizamento da ação rescisória. 5. Embora sejam autônomas, a reconvenção e a ação principal são julgadas na mesma sentença, ou seja, as duas são resolvidas no mesmo ato judicial. Assim, como o prazo decadencial da ação rescisória deve ter como termo inicial o dia seguinte da data em que transitou em julgado o último recurso interposto contra sentença ou acórdão, seja ela parcial ou integral, em razão da impossibilidade de cindir a coisa julgada, o início da contagem do prazo para a apresentação da rescisória, no presente caso, só se dará com o trânsito em julgado do processo em que foi apresentada a reconvenção. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido". (STJ, REsp 1353473/PR, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 21/05/2013) (grifado)

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o termo inicial para ajuizamento de ação rescisória se inicia com o trânsito em julgado material, o qual somente ocorre quando esgotada a possibilidade de interposição de qualquer recurso, sendo incabível o trânsito em julgado de capítulos da sentença ou do acórdão em momentos diversos. (EREsp 404.777/DF, Rel. Min. Fontes de Alencar, Rel. p/ acórdão Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11/4/2005). 3. Da análise dos autos, depreende-se que o trânsito em julgado da última decisão ocorreu em 28.4.99 e que a presente ação foi ajuizada somente em 11.5.01, ou seja, após o prazo legal de dois anos. Assim, claro está que ocorreu a decadência do direito de obter a rescisão do julgado. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no REsp 1056694/RS, Sexta Turma, Rel.: Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), j. em 14/02/2012) (grifado)

Interpretando-se o disposto no artigo 495 do Código de Processo Civil, o termo inicial da contagem do prazo bienal para a propositura da ação rescisória, será o trânsito em julgado da última decisão posta no último recurso eventualmente interposto, momento em que já não cabe qualquer insurgência quanto à decisão rescindenda. Incidência da recente Súmula nº 401/STJ. Observância, na espécie. IV - Não se admite, por consequência, a chamada „coisa julgada por capítulos", uma vez que tal entendimento resultaria em grave tumulto processual, tornando possíveis inúmeras e indetermináveis quantidade de coisas julgadas em um mesmo feito.
(STJ, REsp 1004472/PR, Terceira Turma, Rel.: Min. Massami Uyeda, j. em 09/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - PRAZO DECADENCIAL - ART. 495 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - TERMO A QUO - TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO PROFERIDA SOBRE O ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO, AINDA QUE DISCUTA APENAS A TEMPESTIVIDADE DE RECURSO - PRECEDENTES - EMBARGOS REJEITADOS. I - *Já decidiu esta Colenda Corte Superior que a sentença é una, indivisível e só transita em julgado como um todo após decorrido in albis o prazo para a interposição do último recurso cabível, sendo vedada*

a propositura de ação rescisória de capítulo do decisum que não foi objeto do recurso. Impossível, portanto, conceber-se a existência de uma ação em curso e, ao mesmo tempo, várias ações rescisórias no seu bojo, não se admitindo ações rescisórias em julgados no mesmo processo. II - Sendo assim, na hipótese do processo seguir, mesmo que a matéria a ser apreciada pelas instâncias superiores refira-se tão somente à intempestividade do apelo - existindo controvérsia acerca deste requisito de admissibilidade, não há que se falar no trânsito em julgado da sentença rescindenda até que o último órgão jurisdicional se manifeste sobre o derradeiro recurso. Precedentes. III - No caso específico dos autos, a questão sobre a tempestividade dos embargos de declaração opostos contra sentença que julgou procedente o pedido do autor refere-se à alteração do serviço de intimação dos atos judiciais, que antes era feita pelo correio para o advogado residente em outra capital, e que posteriormente passou a ser por meio de publicação de edital. IV - Prevalecendo o raciocínio constante nos julgados divergentes, tornar-se-ia necessária a propositura de ação rescisória antes da conclusão derradeira sobre o feito, mesmo que a matéria pendente se refira à discussão processual superveniente. V - Desconsiderar a interposição de recurso intempestivo para fins de contagem do prazo decadencial para a propositura de ação rescisória seria descartar, por completo, a hipótese de reforma do julgado que declarou a intempestividade pelas instâncias superiores, negando-se a existência de dúvida com relação à admissibilidade do recurso. VI - Embargos de divergência rejeitados".
(STJ, Embargos de Divergência em Resp Nº 441.252, Corte Especial, Rel.: Min. Gilson Dipp, J. em 29/06/2005) (grifado)

Enquanto a sentença estiver passível de recurso parcial ou total não estará resolvida a controvérsia e não ocorrerá a coisa julgada material, que somente se consubstancia quando encerrada a lide pela sentença da qual não caiba mais recurso ordinário ou extraordinário. 3. No curso do processo não há que se falar em coisa julgada material, mesmo quando remanescente, porque inatacada parte da sentença. 4. A incidência dos juros de mora deve se dar a partir do trânsito em julgado da decisão em que se operou a coisa julgada material. 5. Recurso especial provido.
(STJ, REsp 781.923/DF, Segunda Turma, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 21/08/2007) (grifado)

O termo inicial do prazo decadencial de dois anos para o ajuizamento da ação rescisória contemplado no artigo 495 do CPC deve corresponder à ocasião em que verificado o trânsito em julgado da última decisão proferida a propósito da demanda originária.
(TRF4, Segunda Seção, AR 199804010906852, Rel.: Des. Marga Inge Barth Tessler, j. em 23/04/2010).

A contagem do prazo para a propositura da ação rescisória começa a partir do momento em que não couber qualquer recurso contra a decisão rescindenda, de acordo com a interpretação conjunta dos arts. 467 e 495 do CPC. A data em que transitou em julgado a última decisão proferida na causa demarca o início do prazo decadencial de dois anos. Entendimento apoiado na Súmula nº 401 do

STJ. 2. Não há razoabilidade na interpretação do art. 495 do CPC que preconiza o cômputo em separado dos prazos, nas situações em que há recurso parcial ou recurso de ambas as partes, para aferir o trânsito em julgado. O prazo para a propositura da ação rescisória é uno, valendo para ambas as partes.
(TRF4, AR 200804000071212, Primeira Seção, Rel.: Des. Joel Ilan Paciornik, j. em 05/11/2009)

Art. 506. O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:
I - da leitura da sentença em audiência;
II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;
III - da publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial.
Parágrafo único. No prazo para a interposição do recurso, a petição será protocolada em cartório ou segundo a norma de organização judiciária, ressalvado o disposto no § 2o do art. 525 desta Lei.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. A contagem do prazo recursal: este artigo refere-se à fluência do prazo recursal e deve ser analisado em conjunto com o CPC, art. 184, que prevê que: - os prazos devem ser computados, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento; - os prazos serão prorrogados até o primeiro dia útil subsequente se o vencimento cair em feriado, sábado e domingo, ou no recesso; - se o dia seguinte à intimação for feriado, sábado ou domingo, ou início de recesso, o prazo começará a fluir a partir do primeiro dia útil subsequente. Se a publicação tiver ocorrido, por exemplo, no último dia útil antes do recesso, o prazo recursal terá início no primeiro dia útil subsequente ao fim do recesso. Situação diversa, porém, ocorre, se a intimação se der durante o recesso. Nesse caso, reputar-se-á realizada a intimação no primeiro dia útil que se seguir ao término do recesso, iniciando-se a contagem do prazo no primeiro dia útil subsequente àquele.

II. Intimação em audiência: embora o inciso II se refira à leitura da sentença, conta-se da audiência o prazo recursal para qualquer pronunciamento – seja sentença ou decisão interlocutória - nela proferido, com a ressalva do CPC 523, § 3o. Não é preciso que os advogados das partes estejam presentes ao ato, mas deverão ter sido regularmente intimados sobre a realização da audiência.

III. Dispositivo do acórdão: embora o inciso III refira-se à publicação do dispositivo, é certo que o prazo recursal somente começará a fluir se o conteúdo integral do acórdão for publicado. Não basta ter-se dado ciência do resultado

do recurso.

IV. A publicação no diário de justiça eletrônico: a Lei n. 11.419/2006 dispõe sobre a informatização do processo judicial, aplicando-se, indistintamente, aos processos civil, trabalhista, penal e juizados especiais, em qualquer grau de jurisdição. Em seu art. 4º, refere-se ao diário de justiça eletrônico e estabelece a forma como os prazos processuais deverão ser contados, quando a intimação ocorrer dessa maneira. A informação deverá ser disponibilizada no diário da justiça eletrônico em dia útil, considerando-se publicada no primeiro dia útil subsequente. A contagem do prazo terá início no dia útil que se seguir àquele da publicação. Se o vencimento do prazo cair no sábado ou domingo, feriado ou recesso, será prorrogado para o primeiro dia útil seguinte.

V. A contagem do prazo no processo eletrônico: a mesma Lei n. 11.419/2006, em seu art. 5o, dispõe sobre o cômputo dos prazos processuais no processo eletrônico. Tem-se como realizada a intimação na data em que o advogado acessa o processo eletrônico (e-proc ou projudi), iniciando-se o curso do prazo no dia útil subsequente. Se o acesso for realizado em dia que não seja útil, reputar-se-á como realizada a intimação no primeiro dia útil que se seguir. A contagem do prazo iniciará no primeiro dia útil seguinte àquele em que se teve por realizada a intimação (§2º). A consulta eletrônica deverá ser feita dentro do prazo de 10 dias da inclusão da intimação no sistema eletrônico. Caso assim não ocorra, considerar-se-á realizada a intimação ao final desses 10 dias, independentemente do acesso pelo advogado.

VI. O prazo para o revel: se o réu, embora revel, tiver advogado constituído nos autos, seu prazo para recorrer terá início a partir da intimação, por meio da publicação da decisão no diário de justiça, em nome do seu procurador. Se, entretanto, o revel não tiver constituído advogado, o prazo terá início da data da entrega da decisão em secretaria (CPC, art. 322). A publicação a que se refere o CPC, art 322 não é o ato de veiculação da decisão no diário da justiça, mas o ato por meio do qual o pronunciamento vem a público.

VII. A republicação da decisão no órgão oficial: o prazo para recorrer deve ser *contado da data da última publicação*, quando a decisão, por equívoco do cartório, é publicada mais de uma vez no diário da justiça eletrônico. Isso porque: (i) a republicação gera na parte dúvida justificável sobre a regularidade da publicação anterior, criando legítima expectativa de que o prazo iniciará a partir do último ato de comunicação e, além disso, (ii) não pode a parte ser penalizada por falha do serventuário da justiça. Não há, na jurisprudência, uniformidade de entendimento a respeito da questão.

VIII. A intimação só se considera válida se realizada em nome dos advogados regularmente constituídos: de acordo com o CPC, art 242, o prazo para interposição do recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão, sentença ou acórdão. O curso do prazo também terá início, mas daí independentemente de intimação, da ciência inequívoca do conteúdo do pronunciamento que será objeto da impugnação. Para que a intimação seja

válida, é imprescindível que tenha sido dirigida a advogado regularmente constituído nos autos, cujos poderes de representação permaneçam atuais, ou seja, não tenham, por alguma razão (renúncia, revogação etc) cessado. Trata-se de exigência inafastável, que visa a resguardar a ampla defesa, o contraditório e a regular e efetiva publicidade dos atos do Poder Judiciário.

IX. Protocolo: o protocolo é o ato de apresentação da petição do recurso em cartório, na secretaria do juízo competente ou, ainda, segundo a norma de organização judiciária local, que poderá prever, por exemplo, a possibilidade de interposição por meio postal ou nos chamados protocolos "integrados", "descentralizados" ou "unificados". O correto direcionamento do recurso e sua apresentação no órgão jurisdicional indicado pela lei, ou normas de organização judiciária, são questões a serem analisadas pelo juiz no exercício do juízo de admissibilidade dos recursos, pois envolvem a sua regularidade formal. Além disso, a tempestividade do recurso é aferida a partir da data do protocolo.

X. Protocolo do recurso em local diverso e protocolo integrado: o recurso é tempestivo mesmo que tenha sido protocolado, por erro escusável da parte, em órgão diverso daquele em que deveria ter sido apresentado. O CPC, art. 547, parágrafo único, prevê que os tribunais poderão descentralizar os serviços de protocolo, mediante delegação a ofícios de primeiro grau. A Súmula 256 do STJ, que proibia a utilização do protocolo integrado para os recursos dirigidos àquele Tribunal, foi cancelada. O STF, embora se mostre flexível em relação às situações em que, por erro da parte, a interposição do recurso se deu em local diverso, não admite o protocolo integrado de petições que são dirigidas àquela Corte.

XI. Postagem pelo correio: o CPC, art. 525, § 2o permite que o recurso de agravo de instrumento seja protocolado por meio postal. Quanto aos demais recursos, somente poderão ser interpostos dessa forma, se houver previsão nas normas de organização judiciária local. A tempestividade do recurso interposto pelo correio deve ser aferida da data da postagem, que pode acontecer até o último dia da interposição. Essa é a interpretação que mais rendimento proporciona à regra que permite que a parte se valha desse meio, pois, não sendo assim, estaria obrigada a protocolar o recurso dias antes do vencimento, para se assegurar de que dará entrada na secretaria do Tribunal ainda dentro do prazo. Ou seja, ao invés de proporcionar maior facilidade à parte, especialmente sob o ponto de vista financeiro, o protocolo pelo correio acabaria por impor restrição ao seu direito de recorrer. Não tem sido este, porém, o entendimento dos tribunais, que se posicionam no sentido de que a tempestividade se afere pela data da chegada do recurso ao tribunal.

XII. Carimbo de protocolo ilegível: esse fato não deve ser obstáculo à admissibilidade do recurso, pois implicaria atribuir à parte responsabilidade por defeito a que não deu causa. Caso, porém, o Tribunal venha a inadmitir o recurso por essa causa, deve-se permitir que o recorrente, em agravo interno ou regimental, comprove, por outro meio, que a interposição ocorreu dentro do prazo legal. É essa a orientação que o STF e o STJ têm dado para as hipóteses em que a parte

deixa de, no ato de interposição, fazer prova da ocorrência de fato que prorrogou o vencimento do prazo do recurso, como, por exemplo, o fechamento das repartições públicas em razão da decretação de feriado pela morte de autoridade local. Não há razão para que não seja adotada também em situações de protocolo ilegível ou incompleto.

X**III. Recurso interposto por fax:** a Lei 9.800/99 permite a interposição do recurso por fax. Quando o recurso é interposto por este meio, a parte, dentro dos 5 dias subsequentes, terá que apresentar nos autos a via original da petição de interposição. Na jurisprudência, prevalece o entendimento de que esse prazo de 5 dias consiste em prorrogação do prazo recursal, contando-se de maneira contínua. Ou seja, se o recurso for protocolado na sexta-feira, o termo final dos 5 dias será na quarta-feira seguinte. Mas, se o prazo recursal é de 10 dias, e a parte interpõe seu recurso, por fax, no 8o dia, o termo inicial dos 5 dias será o dia seguinte àquele em que se encerraria o prazo de 10 dias, e não o subsequente à interposição. Se o prazo de 5 dias encerrar em dia em que não houver expediente forense, o termo final para apresentação da via original será no primeiro dia útil seguinte.

XIV. O protocolo por email: será cabível a interposição do recurso por email, apenas se regra interna do respectivo tribunal assim regulamentar (CPC, art. 154, parágrafo único). É o que se passa com o TRF4, por exemplo, que prevê a interposição do recurso por esse meio e a aplicação, por analogia, da Lei 9.800/99. No STJ, predomina o entendimento de que a apresentação de recurso por email deve observar as exigências da Lei 11.419/2006, não se equiparando à interposição por fax. Dessa maneira, não é possível ratificar o ato com a apresentação da via original da petição recursal no prazo de 5 dias.

XV. A questão do nome do advogado na peça do recurso eletrônico: a prática eletrônica de ato judicial, na forma da Lei 11.419/2006, reclama que o titular do certificado digital utilizado possua procuração nos autos, sendo irrelevante que na petição esteja ou não gravado o seu nome.

XVI. O protocolo eletrônico obrigatório no STJ: a partir de 1º outubro de 2013 passou a ser obrigatório o protocolo eletrônico no STJ dos processos que tramitam por meio deste sistema. A medida está regulamentada na Resolução n. 14/2013, que estabelece que não será mais aceito o protocolo físico dos processos que tramitam por meio eletrônico.

Súmula 115/STJ: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procurador nos autos."

S**úmula 216 do STJ:** "A tempestividade de recurso interposto no Superior Tribunal de Justiça é aferida pelo registro no protocolo da secretaria e não pela data da entrega na agência do correio".

Súmula 256 do STJ: "O sistema do protocolo integrado não se aplica aos re-

cursos dirigidos ao STJ".
Julgando o AgRg no Ag 792.846/SP, na sessão de 21.05.2008, a Corte Especial deliberou pelo cancelamento dessa súmula.

Publicação indevida não reabre prazo
1.A indevida republicação do acórdão não tem o condão de reabrir o prazo recursal. Precedentes do Plenário: Inq 774-AgR, RMS 25.040 e AR 1.470-AgR. 2. De mais a mais, incumbe à parte agravante a correta formação do agravo de instrumento, por cuja deficiência responde. 3. Agravo regimental desprovido. (STF, AI 516361AgR, Segunda Turma, Rel.: Min. Ayres Britto, j. em 28/09/2010).

Protocolo em local diverso e integrado
1. O recurso extraordinário foi interposto após o trânsito em julgado do acórdão proferido no julgamento dos embargos declaratórios, sendo, portanto, intempestivo. 2. A data do protocolo descentralizado não afasta a intempestividade do apelo extremo, porquanto esta Corte já firmou o entendimento no sentido de que o sistema de protocolo integrado não se aplica ao recurso extraordinário (RE n. 237.545, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.12.04). 3. A republicação de decisão para corrigir erro que não acarreta modificação substancial da matéria impugnada não reabre o prazo para a interposição de recurso. 4. Apesar do julgamento ter ocorrido por maioria, não eram cabíveis embargos infringentes, pois a irresignação refere-se à parte do acórdão que não reformou a decisão de primeiro grau. Agravo regimental não provido. (STF, RE 397302 AgR, Primeira Turma, Rel.: Min. Eros Grau, j. em 30/08/2005).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que a tempestividade dos recursos é aferida pela oportuna apresentação das petições respectivas no protocolo da Secretaria do Tribunal, não importando a data de postagem na ECT. Precedentes. (STF, ARE 640424AgR, Segunda Turma, Rel.: Min. Celso de Mello, j. em 20/09/2011)

É indevida a utilização de protocolo integrado nos recursos dirigidos às Cortes Superiores. Precedentes. 2. O sistema de protocolo integrado não se confunde com a entrega de recurso em tribunal diverso, por equívoco do recorrente. 3. Ausentes os requisitos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil. Embargos de declaração rejeitados. (STF, RE 217561 AgR-AgR-ED-ED, Segunda Turma, Rel.: Min. Eros Grau, j. em 20/04/2010).

Carimbo do protocolo ilegível
1. Nada obstante o carimbo do protocolo da petição de recurso extraordinário esteja ilegível, a sua tempestividade pode ser aferida por outros elementos acostados aos autos. O defeito do protocolo ilegível, no caso, é imputável ao órgão que recebeu a petição e não carimbou adequadamente, não podendo a parte jurisdicionada sofrer o prejuízo por um defeito o qual não deu causa. O ônus processual no caso não pode ser atribuído à parte. 2. Agravo regimental a que se dá provimento. (STF, RE 611743 AgR, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 25/09/2012).

Prova da tempestividade do recurso extraordinário em agravo regimental.
RECURSO. Extraordinário. Prazo. Cômputo. Intercorrência de causa legal de prorrogação. Termo final diferido. Suspensão legal do expediente forense no juízo de origem. Interposição do recurso no termo prorrogado. Prova da causa de prorrogação só juntada em agravo regimental. Admissibilidade. Presunção de boa-fé do recorrente. Tempestividade reconhecida. Mudança de entendimento do Plenário da Corte. Agravo regimental provido. Voto vencido. Pode a parte fazer eficazmente, perante o Supremo, em agravo regimental, prova de causa local de prorrogação do prazo de interposição e da consequente tempestividade de recurso extraordinário. (STF, RE 626358 AgR, Tribunal Pleno, Rel.: Min. Cezar Peluso (Presidente), j. em 22/03/2012).

Prazo do protocolo por fax
A utilização de fac-símile, para a veiculação de petições recursais, não exonera a parte recorrente do dever de apresentar, dentro do prazo adicional a que alude a Lei nº 9.800/99 (art. 2º, "caput"), os originais que se referem às peças transmitidas por meio desse sistema, sob pena de não-conhecimento, por intempestividade, do recurso interposto mediante "fax". Precedentes. - O prazo adicional (ou complementar) a que se refere o art. 2º, "caput", da Lei nº 9.800/99, por não traduzir um novo lapso temporal, constitui simples prorrogação do prazo inicial e que, por ser contínuo, não se suspende nem se interrompe, ao longo de seu curso, em razão de feriados, sábados e domingos, exceto se o respectivo termo final ("dies ad quem") recair em feriado ou em dia em que não haja expediente forense normal, caso em que se considerará prorrogado até o primeiro dia útil subsequente, nos termos do art. 184, § 1º, do CPC. Precedentes (STF e STJ). (STF, AI 535340 EDv-ED-AgR, Tribunal Pleno, Rel.: Min. Celso de Mello, j. em 29/09/2010).

A contagem do prazo recursal
Para os efeitos da fluência dos prazos processuais, a Lei nº 11.419, de 2006, distingue a informação no Diário da Justiça eletrônico da publicação do que nela se contém. Considera-se como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da informação (art. 4º, § 3º). Já o início dos prazos processuais se dá no primeiro dia útil que se seguir àquele considerado como data da publicação (art. 4º, § 4º). (STJ, AgRg nos EAREsp 21851/SP, Corte Especial, Rel.: Min. Ari Pargendler, j. em17/04/2013).

O prazo para o revel
A orientação jurisprudencial desta Corte Superior é de que "nos termos do art. 322 do CPC, o prazo recursal para o revel corre a partir da publicação da sentença em cartório, independentemente de intimação (REsp 1.027.582/CE, Segunda Turma, Rel.: Min. Herman Benjamin, DJe 11.03.2009). (STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 118269/GO, j. em 07.02.2013)

Republicação da decisão reabre o prazo
A jurisprudência desta Corte Superior já apontou no sentido de que o prazo para interposição do recurso flui a partir da última publicação da decisão a ser impugnada, de modo que a republicação do "decisum", ainda que tenha

ocorrido por equívoco, tem o condão de reabrir o prazo recursal. (STJ, AgRg no AREsp 325.548/PE, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 18/06/2013)

A republicação da decisão, ainda que desnecessária, implica na reabertura do prazo recursal, tomando-se, portanto, esta nova data como ‚dies a quo' para a interposição de recurso. 2. Precedentes específicos. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp 906.989/RN, Terceira Turma, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 17/03/2011)

Protocolo pelo correio
1. Não deve prosperar a alegação do agravante quando informa que o Tribunal de origem conta com instrumento próprio que regulamenta o protocolo, segundo o qual prevalece como a data do protocolo aquela da postagem junto aos correios, pois o que deve ser observada é a Súmula 216 desta Corte que prevê que, a tempestividade de recurso interposto no STJ é aferida pelo registro de protocolo da secretaria, e não pela data da entrega na agência do correio. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 335.453/MG, Quinta Turma, Rel.: Min. Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), j. em 25/06/2013).

Carimbo do protocolo
Diante da ilegibilidade do carimbo de protocolo, cabe à parte recorrente, no momento da interposição do recurso, providenciar certidão da Secretaria de Protocolo do Tribunal de origem a fim de possibilitar a aferição da tempestividade do recurso. (STJ, EDcl no AREsp 122.787/RS, Terceira Turma, Rel.: Min. João Otávio de Noronha, j. em 16/05/2013)

1. É impossível verificar a tempestividade do Recurso Especial porque ilegível o carimbo de protocolo. 2. Caberia à parte, por ocasião da interposição do Agravo em Recurso Especial no Tribunal "a quo", fazer constar a prova da tempestividade de seu recurso, a qual se faz mediante o cotejo entre a certidão de publicação da decisão agravada e a data do protocolo constante da petição recursal. 3. O STJ já pacificou o entendimento de que, na instância especial, revela-se inaplicável o disposto nos arts. 13 e 37 do Código de Processo Civil, o que obsta a juntada posterior de certidão que ateste sua tempestividade, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 239.167/MG, Segunda Turma, Rel.: Min. Herman Benjamin, j em 05/03/2013).

Comprovação posterior da tempestividade recursal
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. FERIADO LOCAL. COMPROVAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. 1. A comprovação da tempestividade do recurso especial, em decorrência de feriado local ou de suspensão de expediente forense no Tribunal de origem que implique prorrogação do termo final para sua interposição, pode ocorrer posteriormente, em sede de agravo regimental. Precedentes do STF e do STJ. 2. Agravo regimental provido, para afastar a intempestividade do recurso especial. (STJ, AgRg no AREsp 137.141/

SE, Corte Especial, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. em 19/09/2012).

Contagem do prazo do protocolo por fax
1. O art. 2º da Lei n. 9.800, de 26 de maio de 1999, estabelece o prazo decadencial de cinco dias para entrega da petição autêntica concernente ao fax por meio de que se apresentou a petição. O quinquídio é contado a partir do dia seguinte ao termo final para protocolo da irresignação, independentemente de ser dia útil ou não. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, AgRg no AREsp 188.773/MG, Quarta Turma, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, j. em 14/08/2012).

Protocolo por email
A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que o envio da petição ao Tribunal via e-mail não configura meio eletrônico equiparado ao fac-símile, para fins de aplicação do disposto no art. 1o da Lei 9.800/99. Precedentes. (AgRg nos EDcl no AREsp 235805/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.08.2013)

Esclareça-se que o encaminhamento da petição de agravo regimental por e-mail não supre o vício de intempestividade. Isso porque a via recebida no dia 11/06/07 não contém assinatura do advogado, devendo ser considerada inexistente. E não se pode fazer aplicar à presente hipótese o mesmo regramento da Lei 9.800/99 que regula a interposição de recursos via fax. (STJ, AgRg no Ag 878.188, Terceira Turma, Rel.: Min. Nancy Andrighi, j. em 07/08/2007).

Protocolo em local diverso
Quanto à tempestividade do Agravo de Instrumento interposto pelo ora agravado, a Corte local, no caso concreto, rejeitou a preliminar sob a seguinte motivação: De fato, o recurso foi interposto primeiramente perante o juízo agravado, em função de existir no sítio do SISTEMA PROJUDI (processo judicial eletrônico) um ícone que possibilitava a interposição eletrônica do recurso para o 2º grau, o que induziu o agravante ao erro, conforme alegado por ele em suas razões, por se tratar de processo judicial eletrônico. Alertado de que havia se equivocado, o agravante corrigiu seu erro, interpondo novamente o recurso, perante o órgão adequado, com prejuízo, contudo, do prazo recursal, que já estava esgotado. (...) entendo justo que o recurso do agravante seja considerado tempestivo, evitando, assim, que seja prejudicado por falha do sistema (fls. 194-195, e-STJ). (STJ, AgRg no AREsp 276389/PA, Segunda Turma, Rel.: Min. Herman Benjamin, j. em 16/05/2013).

A jurisprudência tolera o erro no encaminhamento do recurso, quando é entregue em cartório diverso daquele em que tramita o processo; não é esse o caso, quando o recurso é deixado na Contadoria do Foro, que evidentemente não tem atribuição para esse efeito. (STJ, REsp 690.545/ES, Terceira Turma, Rel.: Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Ari Pargendler, j. em 18/12/2007).

O STJ já firmou entendimento de que substabelecidos os poderes a advogado

domiciliado na comarca onde tramita o feito, deve ser ele intimado sob pena de nulidade, ainda que não haja pedido expresso de que as intimações sejam feitas em seu nome. (STJ, AgRg em Agravo em REsp n. 230.498/MS, Rel.: Ministro João Otávio de Noronha, j. em 15/08/2013)

Petição eletrônica só é válida quando advogado que assinou digitalmente tem procuração nos autos

1. Quando a petição é apresentada por meio eletrônico, é irrelevante, para se conhecer do recurso, eventual assinatura no documento físico ou, até mesmo, a ausência dela. Nesses casos, a validade e existência do documento estão condicionadas à existência de procuração ou substabelecimento outorgado ao titular do certificado digital, ou seja, ao advogado que assinou digitalmente a petição. 2. Não se conhece de embargos de declaração enviados por meio eletrônico quando constatado que o advogado que encaminhou a petição, que é o detentor do certificado digital e do respectivo cadastramento, não tem procuração nos autos. Incidência da Súmula 115/STJ. 3. Embargos de declaração não conhecidos.
(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1165174/SP, Terceira Turma, Rel.: Ministro João Otávio de Noronha, j. 10.09.2013)

1. A prática eletrônica de ato judicial, na forma da Lei n. 11.419/2006, reclama que o titular do certificado digital utilizado possua procuração nos autos, sendo irrelevante que na petição esteja ou não grafado o seu nome. 2. A assinatura digital destina-se à identificação inequívoca do signatário do documento, o qual passa a ostentar o nome do detentor do certificado digital utilizado, o número de série do certificado, bem como a data e a hora do lançamento da firma digital. Dessa sorte, o atendimento da regra contida na alínea a do inciso III do parágrafo 2º do artigo 1º da Lei n. 11.419/2006 depende tão somente de o signatário digital possuir procuração nos autos. Precedente da 3ª Turma: EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 1.234.470/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 10/04/2012, DJe de 19/04/2012. 3. Ademais, o parágrafo 2º do art. 18 da Res. 1/2010, da Presidência do STJ preconiza que „o envio da petição por meio eletrônico e com assinatura digital dispensa a apresentação posterior dos originais ou de fotocópias autenticadas". 4. Na espécie, porém, o titular do certificado digital utilizado para a assinatura digital da petição do agravo regimental não possui procuração nos autos, conforme atestado pela Coordenadoria da Quarta Turma. 5. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no REsp 1347278/RS, Corte Especial, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, j. em 19/06/2013)

Não havendo identidade entre o titular do certificado digital utilizado para assinar o documento e o nome do advogado indicado como subscritor da petição, deve a peça ser tida como inexistente, haja vista o descumprimento do disposto nos arts. 1º, § 2º, inciso III, e 18 da Lei nº 11.419/2006 e nos arts. 18, § 1º, e 21, inciso I, da Resolução STJ nº 1, de 10 de fevereiro de 2010. (STJ, AgRg no AREsp 103.222/RJ, Terceira Turma, Rel.: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 16/05/2013).

Intimação na audiência
O prazo recursal tem início na data da audiência de instrução e julgamento, ficando as partes e seus procuradores intimados da sentença nesta mesma data, independentemente de sua presença ou não ao ato processual (art. 242, § 1.º, do CPC), mormente se de sua realização foram regularmente cientificados. Recurso do INSS não conhecido por intempestividade. (TRF4, Apelação Cível 200770990066079, Sexta Turma, Rel.: Des. João Batista Pinto Silveira, j. em 10/03/2010).

O pedido de intimação em nome de advogado específico
Agravo de instrumento. Decisão que nega seguimento a Recurso Especial. Requerimento de que as intimações fossem realizadas, exclusivamente, em nome de um advogado. Não observância. Baixa dos autos e início da fase de cumprimento de sentença. Nulidade dos atos processuais. Decisão cassada. Recurso provido.1. „Havendo requerimento expresso de que as intimações sejam endereçadas e publicadas em nome de advogado indicado e constituído nos autos, caracteriza-se cerceamento de defesa a publicação de intimação em nome de outro advogado, mesmo que também esteja devidamente constituído". (STJ -4ª T. - AgRg no REsp 915495/RJ - Rel. Luis Felipe Salomão - j.27/03/12 - DJe 10/04/12) 2. A cominação de nulidade justifica-se na medida em que a realização do ato processual, sem os requisitos legais, pode gerar prejuízos ao exercício do direito de defesa, dificultando, ou mesmo impedindo, que haja ciência da intimação pela parte ou por seu advogado.3. Na hipótese, cabe anulação dos atos processuais praticados a partir da certidão de intimação da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial, a fim de autorizar a restituição do prazo recursal a agravante. (TJPR , 10ª Câmara Cível, AI 1000715-7, Rel.: Des. Hélio Henrique Lopes Fernandes , j. em 23/05/2013)

Art. 507. Se, durante o prazo para a interposição do recurso, sobrevier o falecimento da parte ou de seu advogado, ou ocorrer motivo de força maior, que suspenda o curso do processo, será tal prazo restituído em proveito da parte, do herdeiro ou do sucessor, contra quem começará a correr novamente depois da intimação.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Falecimento da parte ou de seu advogado

A regra estabelece que o falecimento da parte ou do seu advogado – quando inexiste outro constituído nos autos - é causa de suspensão do processo e interrupção do prazo recursal. Mas o falecimento somente provocará a interrupção do prazo recursal quando se tratar da parte que teria interesse em recorrer ou do

seu procurador. Se a parte que faleceu não tinha interesse em recorrer, o fato ensejará apenas a suspensão do processo, nos termos do CPC, art. 265, I. Dessa forma, se logo após ser proferida sentença de procedência, o autor vem a falecer, o prazo para o réu recorrer não será interrompido. Se a notícia da morte for comunicada aos autos ainda dentro do prazo para interposição do recurso, o prazo para o réu recorrer será suspenso, em razão da suspensão do processo, nos termos do CPC, art. 265, I. Retomado o processo, terá curso, para o réu, o prazo restante. Se a notícia vier aos autos quando o réu já tiver recorrido, nulidade, em regra, não haverá, pela ausência de prejuízo. A regra do CPC, art. 507 é aplicável aos prazos de interposição de todos os recursos, inclusive os adesivos. O falecimento deve ser comunicado nos autos, assim que possível, cabendo ao juiz manifestar-se a respeito. A eficácia do pronunciamento judicial será declaratória ("ex tunc"), reconhecendo o falecimento da parte ou de seu advogado. Isso significa que a interrupção do prazo já se terá dado na ocorrência do fato. Existindo litisconsórcio, haverá interrupção do prazo para recorrer somente em relação ao litigante morto ou àquele cujo advogado faleceu. A suspensão do processo, contudo, dar-se-á em relação a todos, obstando, em regra, a prática de qualquer ato processual (CPC, art. 265, I e art. 266). O curso do processo deverá ser retomado, recomeçando-se, à parte que faleceu, ou cujo advogado faleceu, a totalidade do prazo para interposição do recurso, a partir do momento em que seus sucessores estiverem habilitados nos autos (se quem faleceu foi a parte) ou que novo advogado for constituído, aplicando-se, nesta última situação, a regra do CPC, art. 265, § 2o fine. Dessa forma, se quem noticia nos autos o falecimento do advogado do autor, é o réu, caberá ao juiz, de acordo com o CPC, art. 265, § 2o fine determinar a intimação pessoal do demandante, para regularizar sua representação. O CPC, art. 507 não se aplica quando a parte é pessoa jurídica e um dos seus sócios falece.

II. Causa de nulidade relativa

A falta de comunicação do falecimento é causa de nulidade relativa, razão pela qual, se, mesmo tendo a parte falecido, o advogado interpõe o recurso, o ato será reputado válido, desde que não acarrete prejuízo aos sucessores.

III. Motivo de força maior

O processo poderá ser suspenso, restituindo-se à parte a integralidade do prazo para recorrer, em outras situações, em que se prove ter havido força maior.

JULGADOS

Morte de uma das partes e suspensão do processo

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 265, INCISO I, DO CPC. MORTE DA PARTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DECISÃO JUDICIAL. ATO MERAMENTE DECLARATÓRIO. EFEITOS EX TUNC. 1. A morte de umas das partes suspende, desde a sua ocorrência, o curso do processo. A decisão judicial que paralisa o processo ante o falecimento da parte tem natureza meramente declaratória, operando efeitos ex tunc, ainda que o juízo tome conhecimento do

fatídico tempos depois. Precedente da Corte Especial: EREsp 270.191/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 20.09.04. 2. Recurso especial provido.
(STJ, REsp 109255/SP, Segunda Turma, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 28/11/2006).

PROCESSUAL CIVIL. FALECIMENTO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DECLARAÇÃO COM EFEITOS EX TUNC. ANULAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES. 1 - O dissídio jurisprudencial não restou habilmente caracterizado, porquanto ausente o necessário cotejo analítico entre os paradigmas e o acórdão recorrido. 2 - O ato do juiz que determina a suspensão do processo por falecimento da parte possui natureza meramente declarativa, retroagindo ao momento do óbito. 3 - Reputam-se nulos os atos processuais praticados no período de suspensão, conforme disposição expressa do art. 266 do CPC. 4 - Na hipótese, a sentença de improcedência acarreta grave prejuízo aos sucessores do falecido, que não integravam ainda a relação jurídico-processual e, por conseguinte, não podiam cumprir a diligência exigida pelo juízo. 5 - Recurso especial não conhecido.
(STJ, REsp 216714/SP, Quarta Turma, Rel.: Min. Luis Felipe Salomão, j. em 02/12/2008). (grifado)

Nulidade relativa
DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIOS JURÍDICOS. DECADÊNCIA E CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO PROCESSO POR MORTE DA PARTE. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. 1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua oposição para provocar novo julgamento da lide. 2. É vedado à parte inovar nas razões dos embargos de declaração, tendo em vista a ocorrência da preclusão. 3. A suspensão do processo pela morte de uma das partes, comunicada posteriormente à sessão de julgamento do recurso especial, ocorre a partir da publicação do acórdão por esta Corte (art. 265, I e § 1º, letra „b", do CPC). 4. Eventual inobservância da regra do artigo 265, I, do CPC, ao determinar a suspensão do processo a partir da morte da parte, enseja apenas nulidade relativa, sendo válidos os atos praticados, desde que não haja prejuízo aos interessados. 5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS, SUSPENDENDO-SE O PROCESSO A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PARA HABILITAÇÃO DO HERDEIRO ÚNICO DA PARTE FALECIDA.
(STJ, EDcl no REsp 1204647/PR, Terceira Turma, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 27/08/2013). (grifado)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALECIMENTO DA PARTE AGRAVADA. NÃO-CONHECIMENTO DO AGRAVO. NECESSIDADE DE SUSPENSÃO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE INTERESSADA. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a falta de observância da suspensão do processo em razão de morte de qualquer das partes, na forma do art. 265, I, do CPC, enseja nulidade relativa, não se configurando caso não haja prejuízo aos interessados. Precedentes. 2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos

modificativos.
(STJ, EDcl no AgRg no AREsp 273.247/SP, Quarta Turma, Rel.: Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 21/05/2013).

Boa-fé do mandatário
1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, notadamente quando ausente má-fé. 2. A ausência de suspensão do processo, porém com a ulterior confirmação, pelos sucessores, dos atos praticados, nenhum prejuízo trouxe às partes, preencheu a finalidade essencial do processo (CPC, arts. 154 e 249, § 1º) e, sobretudo, observou o princípio da instrumentalidade das formas. 3. A segurança jurídica não pode e não deve ser prejudicada em virtude de irregularidade desimportante para a justa solução da lide. 4. Recurso especial improvido.
(STJ, REsp 772597/RS, Quinta Turma, Rel.: Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 16/04/2009).

Falecimento de sócio da sociedade empresária
AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO - MORTE DE SÓCIO DE EMPRESA POSTULANTE EM JUÍZO - INDEFERIMENTO - COMUNICAÇÃO DO ÓBITO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL SEM AFETAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE OFICIO - AGRAVO DESPROVIDO. A morte de um dos sócios da empresa ora Agravante em nada afeta a sua representação judicial, máxime quando dois eram os sócios gerentes, ambos com os mesmos poderes. Esclarece-se então, que quem morreu não foi a parte, pessoa jurídica, e sim um de seus sócios órgão daquela, logo não há motivo para a suspensão do processo.
(TJPR, AI nº 98. 132273-2, Terceira Câmara Cível, Rel: Desembargador Carlos Alberto Raitani Condessa, j. em 25/05/1999).

Doença do procurador
APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO COM PACTO ADJETO DE ALIENAÇAO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA.- RECURSO DA MUTUÁRIA.FORÇA MAIOR. DOENÇA DA PROCURADORA. ATESTADO MÉDICO INESPECÍFICO E SUPERFICIAL. AUSÊNCIA DE MENÇÃO SOBRE ESPECTRO DE SEQUELAS E LIMITAÇÕES DECORRENTES DA MOLÉSTIA. DOENÇA QUE DEVE LIMITAR QUALQUER ATIVIDADE, INCLUSIVE O SUBSTABELECIMENTO DE OUTRO PROCURADOR. APELO NÃO CONHECIDO PORQUE INTEMPESTIVO.1. É ônus da consumidora instruir o processo com atestado médico que especifique o espectro de sequelas e limitações decorrentes da doença que acometeu a procuradora por ela constituída. O artigo 507 caput do CPC dispõe que apenas „motivo de força maior" é capaz de autorizar a restituição do prazo recursal à parte.2. Apelo da consumidora a que não se conhece, porque intempestivo. (...) 7. Ação revisional. Apelação da instituição financeira conhecida e parcialmente provida.
(TJPR, 17ª Câmara Cível, AC 1020639-8, Rel.: Desembargador Renato Lopes de Paiva, j. em 22/05/2013)

Suspensão do expediente forense

AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. PERDAS E DANOS. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. ROL DE TESTEMUNHAS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 407 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. ÔNUS DA PROVA. NÃO OBEDIÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO CONFIRMADA. 1. As Portarias nºs 155 e 234 da egrégia Presidência do Tribunal de Justiça que suspenderam o expediente no Fórum Cível entre 22 a 26 de fevereiro de 1999, foram explícitas ao suspenderem, também, a fluência dos prazos processuais, considerando a impossibilidade de acesso às serventias, razão da tempestividade do apelo. 2. A regra do artigo 407 do Código de Processo Civil deve ser observada, a fim de homenagear os princípios da igualdade processual e da ampla defesa. 3. Quando o réu nega na contestação o fato constitutivo do direito do autor, o ônus da prova compete ao autor, conforme os ditames do artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Apelação e Agravo retido desprovidos.
(TAPR, 2ª Câmara Cível (extinto TA), AC 140798-9, Rel.: Des. Rosene Arão de Cristo Pereira, j. em 27/10/1999)

Processual Civil. Agravo Inominado. Decisão proferida pelo Relator em Agravo de Instrumento. Falta de Autenticação dos Documentos Essenciais. Motivos de Força Maior. Impedimento em Função de situação independente da vontade do réu. Inundação do Fórum. Suspensão do expediente forense. Justa Causa. Devolução de Prazo. Recurso provido.
(TAPR, 4ª Câmara Cível (extinto TA), A 132909-7/01, Rel.: Des. Jurandyr Souza Junior – Unânime, j. 22.04.1999)

Art. 508. Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de 15 (quinze) dias.
Parágrafo único. (Revogado pela Lei 6.314 de 16.12.75)

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. O prazo recursal

A tempestividade é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade e está relacionada à observância do prazo previsto em lei para a interposição do recurso, que é, em regra, de 15 (quinze) dias. Mas há recursos em que o prazo é menor: - os embargos de declaração devem ser opostos em 5 (cinco) dias (CPC 536); - é de 10 (dez) dias o prazo para interpor recurso inominado, interposto contra as sentenças proferidas no âmbito dos Juizados Especiais (Lei n. 9.099/95, art. 42); - também é de 10 (dez) dias o prazo para o agravo das decisões interlocutórias, seja interposto sob a forma de instrumento ou retida (CPC, art. 522) e

do agravo contra decisão de inadmissibilidade dos recursos de estrito direito (CPC, art. 544); - para o agravo interno da decisão do relator que não admite o agravo para o STJ ou STF, nega-lhe provimento ou reforma o acórdão recorrido, o prazo é de 5 (cinco) dias (CPC, art. 545); - é de 5 (cinco) dias, também, o prazo para o agravo interno interposto contra a decisão do relator que inadmite embargos infringentes (CPC, art. 532); contra decisão do relator que indefere, dá ou nega provimento a qualquer outro recurso (CPC, art. 557, § 1o); e, ainda, contra decisão do Presidente do Tribunal Estadual ou Superior que conceder ou negar a suspensão de liminar em ação civil pública (Lei nº 7.347/1985, art. 12, § 1º e Lei nº 8.038/1990, art. 25, §2º, c/c art.39), bem como da decisão prolatada pelo Presidente do Tribunal que deferir a suspensão da execução de liminar ou sentença proferidas nos mandado de segurança (Lei nº 12.016/2009, art.15). O Estatuto da Criança e do Adolescente também possui prazo diferenciado para a interposição de recursos (Lei nº 8.069/90, art. 198, II), que é de 10 (dez) dias, exceto para os embargos de declaração, que é de 5 (cinco).

II. O cômputo em dobro do prazo recursal

Nos termos do CPC 188, computar-se-ão em dobro os prazos para recorrer, quando o recorrente for a Fazenda Pública ou o Ministério Público. O prazo será em dobro, ainda que o MP atue como fiscal da lei e a Fazenda não participe do processo como parte, mas como terceiro prejudicado. A regra do CPC 188 não se aplica aos Juizados Especiais Federais, nos termos da Lei nº 10.259/2001, art. 9º. Contam-se em dobro, também, os prazos para recorrer, quando houver litisconsortes com diferentes procuradores, exceto quando somente um deles for sucumbente, ou seja, quando a decisão recorrida causar gravame a apenas um deles. A aplicação da regra do CPC, art. 191, no processo eletrônico, tem sido objeto de discussão. Aqueles que entendem que o prazo deve ser simples, sustentam seu posicionamento no fato de que o CPC, art 191 teria sido redigido com vistas a facilitar o acesso aos autos e seu manuseio pelos advogados, uma vez que, em razão do litisconsórcio, não poderiam retirá-los em carga sob pena de inviabilizarem a defesa do outro litisconsorte. Tendo em vista que esse obstáculo não mais existiria no processo eletrônico, dispondo os advogados habilitados de livre acesso às peças do protocolo eletrônico, não faria mais sentido a concessão do benefício do prazo em dobro. Por sua vez, aqueles que, com acerto, se opõem a essa restrição, defendem que o benefício deve ser observado em atenção à literalidade do dispositivo legal e à garantia constitucional da ampla defesa.

III. Defensor Público

A Lei 1.060/50, art. 5º, §5º(LAJ) estabelece que o defensor público terá o benefício do prazo em dobro para recorrer. No entanto, na jurisprudência, prevalece o entendimento de que essa prerrogativa não se estende ao advogado dativo. Esse posicionamento, contudo, não se justifica, uma vez que, independentemente da condição do profissional – defensor público ou advogado particular designado pelo juiz – o que importa é a função que exerce, a favor daquele que não tem meios econômicos para arcar com as despesas do processo. A "ratio

legis" é favorecer o acesso à justiça àqueles que, por limitações econômicas, estariam privados desse direito, não fosse pela assistência judiciária gratuita.

IV. A contagem do prazo para recorrer quando a intimação da parte é pessoal

O CPC, art. 506 prevê qual o termo inicial para a contagem do prazo recursal. Para a hipótese em que a parte é intimada pessoalmente da decisão – como, por exemplo, de liminar antecipatória de tutela proferida "inaudita altera pars", antes mesmo da citação – a interpretação dessa regra deve ser feita em conjunto com o que dispõe o CPC, art. 241, II. Ou seja, o prazo para recorrer começará da data da juntada aos autos do comprovante de intimação. Quando for o caso de litisconsórcio, o prazo para cada um deles recorrer, embora possa ser em dobro em razão do CPC, art. 191, deverá ser contado da juntada aos autos do respectivo comprovante de intimação, e não do último. Isso porque o CPC, art. 241, III refere-se apenas à citação e ao prazo para contestar. Se houver o comparecimento espontâneo da parte aos autos, a contagem do prazo terá início a partir desse momento, independentemente da juntada aos autos do comprovante de intimação.

V. Erro de fato

O efeito substitutivo dos recursos apenas se opera quando estes são conhecidos, ou seja, quando o juízo de admissibilidade é positivo, independentemente do seu provimento ou não. É por essa razão que, se o pronunciamento de mérito for "confirmado" em recurso, rescindível será o acórdão proferido pelo Tribunal, que terá substituído o pronunciamento recorrido, e não este, na medida em que não se interponham mais recursos ou aqueles que forem interpostos não sejam conhecidos. Se, entretanto, o recurso não ultrapassar o juízo de admissibilidade, rescindível, em regra, será o pronunciamento de mérito impugnado, pois o acórdão do Tribunal não terá tido o condão de substitui-lo. Ocorre que, frequentemente, o vício enquadrável em umas das hipóteses do CPC art. 485, que autoriza a desconstituição da coisa julgada, encontra-se, não propriamente no pronunciamento que julgou o mérito da causa, mas naquele que deixou de conhecer o recurso subsequente, sendo a razão determinante do juízo negativo de admissibilidade. É o que se passa quando o Tribunal, por equívoco na contagem do prazo recursal, não conhece o recurso por intempestividade. Em hipóteses dessa natureza, sob o fundamento de erro de fato (CPC, art. 485, IX) há que se entender pelo cabimento da ação rescisória desse pronunciamento de inadmissibilidade, e não diretamente daquele que julgou o mérito. Essa solução, porém, encontra resistência na jurisprudência.

Súmula nº 641 do STF: "Não se conta em dobro o prazo para recorrer, quando só um dos litisconsortes haja sucumbido".

JULGADOS

Inaplicabilidade do prazo em dobro ao advogado dativo
Recurso de agravo de instrumento interposto quando já escoado o prazo legal para a sua apresentação. 2. Inaplicabilidade ao advogado dativo da prerrogativa do prazo em dobro disposta na Lei 1.060/50, com a redação dada pela Lei 7.871/89, conferida apenas aos assistidos por defensores públicos. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.
(STF, AI 627334 AgR, Tribunal Pleno, Rel.: Min. Ellen Gracie, j. em 20/09/2007).

RECURSO ESPECIAL – PROCESSO CIVIL – ADVOGADO CONSTITUÍDO MEDIANTE CONVÊNIO ENTRE A PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO E A SECCIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – PRAZO SIMPLES PARA A INTERPOSIÇÃO DA APELAÇÃO – INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA – RECURSO PROVIDO. 1. O prazo em dobro previsto no art. 5o, § 5o da Lei 1060/50 tem aplicação restrita aos defensores públicos da assistência judiciaria, a eles não se equiparando os advogados dativos ainda que tenham sido constituídos mediante convênio entre a Procuradoria-Geral do Estado e a Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil. (...).
(STJ, REsp 1050939/SP, Terceira Turma, Rel.: Min. Massami Uyeda, j. 14/10/2008)

Prazo em dobro para litisconsortes com diferentes procuradores: falta de interesse recursal por um dos litisconsortes
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO. PRAZO EM DOBRO. ART. 191 DO CPC. NÃO APLICAÇÃO. SUCUMBÊNCIA APENAS DO AGRAVANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1- O prazo em dobro para recorrer se aplica quando os litisconsortes, com diferentes procuradores, sucumbirem diante da decisão recorrida. Não havendo interesse recursal por um dos litisconsortes, por não haver sucumbência, não incide a regra do art. 191 do Código de Processo Civil. 2- Agravo Regimental improvido.
(STJ, AgRg no AREsp 218.330/PR, Terceira Turma, Rel.: Min. Sidnei Beneti, j. em 23/10/2012).

Prazo em dobro para litisconsortes com diferentes procuradores: processo eletrônico
Embora não esteja presente, no processo eletrônico, a possibilidade de embaraço processual a justificar prazo dobrado para os litisconsortes com procuradores diferentes, esse prazo é de ser observado, em atenção à literalidade da regra expressa no art. 191 do CPC e à garantia constitucional da ampla defesa. Ademais, não há disposição expressa a esse respeito na Resolução n.º 17/2010 desta Corte, que regulamenta o processo eletrônico no âmbito da Justiça Federal da 4ª Região. Deve ser ressaltado, ainda, que, em sede de interpretação teleológica, não se pode restringir a proteção da lei, apenas ampliar. Nesse contexto, a vigência e validade da norma insculpida no art. 191 do CPC não pode ser suprimida, que assim dispõe: ‚Art. 191. Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos.‘ No caso dos autos, de fato, ocorre a hipótese prevista nesse dispositivo legal, pois os réus contam com procuradores distintos, devendo ser computado em dobro o

prazo para a apresentação de contestação, independentemente de se tratar de processo eletrônico. Nesse sentido: PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSORTES COM PROCURADORES DIVERSOS. EXISTÊNCIA DE SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVAS. BENEFÍCIO DO PRAZO EM DOBRO PARA CONTESTAR. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 191 DO CPC. 1. A constituição de mandatário judicial diverso, por um dos litisconsortes, ainda que por intermédio de um substabelecimento sem reserva, basta, por si só, para legitimar a invocação da norma inscrita no artigo 191 do Código de Processo Civil, que veicula o benefício excepcional da dilatação dos prazos processuais. Isto porque, consoante a melhor doutrina, o substabelecimento sem reservas caracteriza renúncia à representação judicial. (Pontes de Miranda, Serpa Lopes, Orlando Gomes, Clóvis Bevilacqua) 2. É cediço no E.S.T.J. que o direito ao prazo em dobro, previsto no art. 191 do CPC, não está sujeito à prévia declaração dos litisconsortes passivos de que terão mais de um advogado e nem ao fato de os advogados pertencerem à mesma banca de advocacia, sendo assegurado à parte a apresentação da peça, ainda que posteriormente ao término da contagem do prazo simples. 3. ‚Em interpretação integrativa, é de aplicar-se a regra benévola do art. 191, CPC, mesmo quando apenas um dos co-réus contesta o feito, e no prazo duplo.' (REsp 277.155/PR, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 11.12.2000) 4. A jurisprudência do STJ assenta o entendimento de que havendo litisconsórcio passivo, com diferentes procuradores, o prazo para contestação é contado em dobro, de sorte que não se apresenta possível proclamar revelia antes de expirados trinta dias da efetiva citação do último réu. 5. Recurso especial provido, para reformar o acórdão recorrido, dando provimento ao agravo de instrumento e determinando o recebimento da contestação e o conseqüente prosseguimento regular à instrução processual.(REsp 713.367/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2005, DJ 27/06/2005 p. 273) ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSORTES COM PROCURADORES DIFERENTES. PRAZO EM DOBRO. ARTIGO 191 DO CPC.Tratando-se de processo judicial onde os réus contam com procuradores diversos, aplica-se, com relação aos prazos, a regra inserta no art. 191 do CPC. (TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033031-13.2010.404.0000, 3ª Turma, Juiz Federal NICOLAU KONKEL JUNIOR, POR UNANIMIDADE, D.E. 11/02/2011) AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERENTES PROCURADORES. PRAZO EM DOBRO. Tratando-se de processo judicial no qual os réus contam com procuradores diversos, aplica-se, no tocante aos prazos, a regra inserta no art. 191 do CPC. (TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025390-71.2010.404.0000, 3ª Turma, Des. Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, POR UNANIMIDADE, D.E. 26/01/2011) AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISCONSORTES COM PROCURADORES DIFERENTES. PRAZO EM DOBRO. ARTIGO 191 DO CPC. Tratando-se de processo judicial onde os réus contam com procuradores diversos, aplica-se, com relação aos prazos, a regra inserta no art. 191 do CPC. (TRF4, 4ª Turma, AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 5010245-16.2012.404.0000, Rel. Des. Federal CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, D.E. 06/09/2012) E ainda as seguintes decisões monocráticas nesta Corte: AI nº 5013337-65.2013.404.0000/SC (Des. Fed. Vivian Josete Pantaleão Caminha) e AC nº 5004976-24.2012.404.7201 (Dr. Roger Raupp Rios, Juiz auxiliar da Vice-Presidência). Desse modo, tendo iniciado o prazo da CEF para contestação em 22/01/2013 (evento 6 do processo originário), o mesmo, com-

putado em dobro, findou em 20/02/2013. Como a contestação foi apresentada em 08/02/2013 (evento 15 do processo originário), é tempestiva, não havendo então se falar em revelia. Ante o exposto, com fulcro no art. 557-§1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a tempestividade da contestação da CEF, afastando a revelia decretada. Intimem-se. Após, dê-se baixa na distribuição. (TRF4, AG 5014033-04.2013.404.0000, Quarta Turma, Relator Candido Alfredo Silva Leal Junior, D.E. 11/07/2013)

Tenho que assiste razão à agravante. Embora a possibilidade de embaraço processual - hábil a justificar o cômputo de prazo em dobro para litisconsortes com procuradores diferentes - possa ser afastada no processo eletrônico, é de ser acolhida a pretensão do agravante, em atenção à literalidade da regra expressa no art. 191 do CPC e à garantia constitucional da ampla defesa. Além disso, não há regulamentação específica a esse respeito na Resolução n.º 17/2010 desta Corte, que dispõe sobre o processo eletrônico no âmbito da Justiça Federal da 4ª Região. Nesse sentido: AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISCONSORTES COM PROCURADORES DIFERENTES. PRAZO EM DOBRO. ARTIGO 191 DO CPC. Tratando-se de processo judicial onde os réus contam com procuradores diversos, aplica-se, com relação aos prazos, a regra inserta no art. 191 do CPC. (TRF4, 4ª Turma, AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 5010245-16.2012.404.0000, Rel. Des. Federal CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, D.E. 06/09/2012) Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal. Intimem-se as partes, sendo os agravados para contrarrazões. Dê-se vista ao MPF. Após, venham conclusos para julgamento". (TRF4, AG 5013337-65.2013.404.0000, Quarta Turma, Relatora Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 01/07/2013)

Depreende-se do dispositivo legal que a diversidade de procuradores atrai a contagem em dobro do prazo para contestar, recorrer e para falar nos autos, não havendo qualquer exceção quanto à forma ou momento de citação das partes litisconsortes. No caso concreto, há litisconsórcio passivo, com procuradores diferentes, contando-se em dobro o prazo para defesa, aplicando-se a regra disposta no art. 191 do CPC ao processo eletrônico, sob pena de ofensa ao princípio da ampla defesa. Por conseguinte, a contestação ora divergida foi interposta tempestivamente. Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se. (TRF4, AG 5001673-37.2013.404.0000, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 28/02/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRAZO EM DOBRO. ART. 191 DO CPC. LITISCONSÓRCIO COM DIVERSIDADE DE PROCURADORES. PROCESSO ELETRÔNICO. DESNECESSIDADE. O artigo 191 deve ser interpretado de forma teleológica, isto é, de forma a atender à finalidade da norma, respeitando os princípios da utilidade, igualdade e da ampla defesa. Assim, a regra contida no art. 191 do CPC é inaplicável ao processo eletrônico, posto que não se fazem mais presentes as restrições para vista dos autos".
(TRF4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, Agravo de Instrumento nº 5003563-11.2013.404.0000/PR, j. em 15/05/2013).

A contagem do prazo para recorrer quando a intimação da parte é pessoal
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – (...) - AGRAVO DE INSTRUMENTO – TEMPESTIVIDADE - TERMO INICIAL DO PRAZO – JUNTADA DO MANDADO DE INTIMAÇÃO – PRECEDENTES. (...) 2. O STJ firmou entendimento de que, nos casos em que a intimação é feita por oficial de justiça ou por carta precatória, o prazo para interposição de recurso inicia-se na data da juntada aos autos do mandado cumprido. 3. Recurso especial não provido.
(STJ, REsp 925975/RS Segunda Turma, Rel.: Min. Eliana Calmon, j. em 02/04/2009). (grifado)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA LIMINAR CONCEDIDA INAUDITA ALTERA PARS. PRAZO RECURSAL. FLUÊNCIA A PARTIR DO COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. DIFERENTES PROCURADORES. CÓD. DE PROC. CIVIL, ART. 191. I – O prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão concessiva de liminar inaudita altera parte começa a fluir da data do comparecimento espontâneo da parte aos autos do processo, se ainda não verificada a citação. II – Tendo os requeridos diferentes procuradores, conta-se em dobro o prazo para recorrer (CPC, art. 191). Recurso especial conhecido e provido.
(STJ, REsp 337214/PR, Terceira Turma, Rel.: Min. Castro Filho, j. em 06/02/2003).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR DEFERIDA EM AÇÃO CAUTELAR. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. TERMO INICIAL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO NOS AUTOS. 1. A regra geral é a de que o prazo para interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida inaudita "altera pars" começa a fluir da data da juntada aos autos do mandado de citação. Tendo, contudo, o recorrente espontaneamente comparecido aos autos e apresentado contestação, em que refuta os argumentos da inicial e inclusive da decisão que concedeu a liminar, o termo a quo do prazo do art. 522 do CPC passa a ser o momento do seu comparecimento, porquanto evidenciada de forma inequívoca a ciência do conteúdo da decisão agravada. 2. Recurso Especial a que se nega provimento.
(STJ, REsp 443.085/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 27/04/2004).

Inadmissibilidade da ação rescisória – erro de fato
AÇÃO RESCISÓRIA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA POR DESERÇÃO. PRECEDENTES DA CORTE. 1. Precedentes da Corte considerando admissível a rescisória quando não conhecido o recurso por intempestividade, autorizam o mesmo entendimento em caso de não conhecimento da apelação por deserção. 2. Ressalva do Relator. 3. Recurso conhecido e provido.
(STJ, Res 636.251/SP, Terceira Turma, Rel.: Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 03/02/2005)

Art. 509. O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos

aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses. Parágrafo único. Havendo solidariedade passiva, o recurso interposto por um devedor aproveitará aos outros, quando as defesas opostas ao credor lhes forem comuns.

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Extensão subjetiva dos efeitos do recurso

Nos termos do CPC 48, salvo disposição em sentido contrário, os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, de maneira que os atos e omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os outros. Trata-se da regra da independência ou autonomia dos litisconsortes. Por isso mesmo, os efeitos do recurso interposto por um dos litisconsortes não se estendem aos demais. O CPC 509, porém, estabelece uma exceção à regra da independência, dispondo sobre as situações em que o resultado do recurso de um dos litisconsortes atingirá os demais. Isso ocorre quando o litisconsórcio é unitário ou, ainda, quando o litisconsórcio é simples, decorrente da solidariedade passiva entre os devedores, cujas defesas, em relação ao credor, são comuns.

II. Litisconsórcio unitário

No litisconsórcio unitário, a decisão proferida será uniforme para todos aqueles que compõem o mesmo polo da relação processual, como litisconsortes, porque a lide retratada na inicial diz respeito a todos eles, ou seja, a lide envolve uma só relação de direito material que não pode ser cindida. A interposição tempestiva de recurso, por qualquer dos litisconsortes unitários, será eficaz em relação a todos os outros, mesmo para aqueles que não recorreram ou cujos recursos tenham sido por qualquer razão inadmitidos, inclusive por ter havido desistência, renúncia ao direito de recorrer ou aquiescência à decisão. É unitário o litisconsórcio, por exemplo, no caso de ação civil pública promovida pelo Ministério Público para anular contrato de empreitada firmado sem observância do procedimento licitatório, em que devem ser rés todas as empresas contratantes (a dona da obra e as empreiteiras).

III. Solidariedade passiva

O litisconsórcio entre devedores solidários é simples e, portanto, em princípio, deve prevalecer a regra da autonomia entre os litisconsortes. Exceção, porém, há, de acordo com o parágrafo único do CPC 509, quando os devedores solidários tiverem, em relação ao credor, defesas comuns. Assim, por exemplo, o recurso interposto pelo fiador, em que pede seja reconhecida a abusividade das cláusulas do contrato de locação referentes às penalidades pelo atraso,

aproveitará ao devedor principal, mesmo que este não tenha recorrido. Isso em razão do princípio da utilidade – a defesa apresentada pelo fiador é útil também ao devedor principal – e para evitar incompatibilidades lógicas – ou seja, que os encargos de um mesmo contrato sejam reputados legais para um e ilegais para o outro devedor solidário.

IV. Litisconsórcio simples e identidade de questão de direito

O STJ já entendeu, com absoluta propriedade, que a regra do CPC 509, parágrafo único, aplica-se à hipótese de litisconsórcio facultativo e simples, em que, embora não haja solidariedade passiva, é discutida a mesma questão de direito. Não é esse, porém, o entendimento que prevalece.

JULGADOS

Litisconsórcio unitário ou facultativo com interesse comum
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTAS DISTINTAS. PREVALÊNCIA DO ART. 48 DO CPC. AUTONOMIA ENTRE OS LITISCONSORTES. EMBARGOS REJEITADOS. 1. De acordo com a jurisprudência do STJ, a aplicação do art. 509 do CPC ocorre nos casos em que o litisconsórcio é unitário, ou seja, quando a relação jurídica que une os litisconsortes é marcada pela indivisibilidade, exigindo-se a prolação de decisão homogênea. 2. Na espécie, contudo, trata-se de litisconsórcio simples, tendo cada corréu sido processado por condutas distintas, na medida da respectiva participação nos suscitados atos de improbidade administrativa. Nesse contexto, deve prevalecer a regra contida no art. 48 do CPC, que consagra a autonomia entre os litisconsortes. 3. Embargos de declaração rejeitados.
(STJ, EDcl no REsp 1228306/PB, Segunda Turma, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 04/12/2012)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO: UNIDADE (ART. 509 DO CPC) - ATO DE IMPROBIDADE - DESFALQUE PATRIMONIAL - LEI 8.429/92. 1. Litisconsórcio facultativo que, pelas circunstâncias fáticas, recomenda unidade de julgamento. 2. Ingresso dos litisconsortes no feito, em grau de recurso especial interposto por um deles apenas, nos termos do art. 509 do CPC. 3. Desfalque patrimonial irrelevante para a configuração da improbidade, considerando os valores e o comportamento da sociedade brasileira, pelo potencial ofensivo de baixa agressão à moralidade pública. 4. Recurso especial provido.
(STJ, REsp 324730/SP, Segunda Turma, Rel.: Min. Eliana Calmon, j. em 08/04/2003)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVOS DE INSTRUMENTO. RECURSOS DOS LITISCONSORTES QUE NÃO APROVEITAM À RECORRENTE. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO UNITÁRIO. 1. (...) 3. „O recurso, em regra, produz efeitos tão-somente para o

litisconsorte que recorre. Apenas na hipótese de litisconsórcio unitário, ou seja, nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, quando o julgamento haja de ter, forçosamente, igual teor para todos os litisconsortes, mostra-se aplicável a norma de extensão da decisão, prevista no art. 509, caput, do Código de Processo Civil.“ (RMS 15.354/SC, 5ª T., Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 01.07.2005). Precedentes: EDcl no REsp 453.860/SP, 4ª T., Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 25.09.2006; REsp 203.042/SC, 2ª T., Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 05.05.2003. 4. No caso concreto, por não ser hipótese de litisconsórcio unitário, o recurso interposto por um dos litigantes não aproveita aos demais, o que retira da recorrente qualquer possibilidade de extensão, em seu favor, dos efeitos do provimento dos agravos de instrumento interpostos pelos litisconsortes. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido”. (STJ, REsp 827935/DF, Primeira Turma, Rel.: Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 15/05/2008, DJe 27/08/2008) 1. Não estando caracterizado o litisconsórcio passivo unitário, não incide o efeito expansivo subjetivo dos recursos, por conta da regra do caput, do art, 509, CPC, pelo que, no caso concreto, em se tratando de litisconsórcio facultativo simples, não se pode admitir o alcance do provimento da apelação aos que desistiram na origem do referido recurso, tendo em vista que não integravam mais o pólo ativo da relação jurídico-processual. 2. A propósito: „a possibilidade do recurso interposto por um litisconsorte aproveitar aos demais não decorre da necessariedade do litisconsórcio, e sim da sua unidade. É que a norma que prevê tal possibilidade, inserta no art. 509, caput, do CPC, incide apenas na hipótese de litisconsórcio unitário. Aos demais, aplica-se o princípio da autonomia dos litisconsortes, previsto no art. 48 do CPC”. (REsp 827.935/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2008). 3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1225106/CE, Primeira Turma, Rel.: Min. Benedito Gonçalves, j. em 04/06/2013).

Em relação à suposta violação ao art. 509 do CPC, ao argumento de que o recurso interposto por uma das rés não poderia estender seus efeitos para a outra, por não se tratar de hipótese de litisconsórcio passivo unitário, necessário tecer algumas considerações. Apesar de o caput do art. 509 do CPC se aplicar, em tese, somente aos casos de litisconsórcio unitário, vejamos o que dispõe o seu parág. único, in verbis : Havendo solidariedade passiva, o recurso interposto por um devedor aproveitará aos outros, quando as defesas opostas ao credor lhes forem comuns . Desse modo, ainda que não se trate de litisconsórcio unitário, constata-se que as defesas e interesses das requeridas são comuns, razão pela qual o recurso interposto por uma delas, aproveita a outra. Trata-se do efeito expansivo subjetivo do recurso, sobre o qual comenta.
(STJ, REsp 1196451/MG, Primeira Turma, Rel.: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13/08/2013) (grifado)

(...) LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO SIMPLES – INTERESSE COMUM – INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 509 DO CPC. É evidente que, no caso em exame, tem aplicação a regra do art. 509 do estatuto processual civil. Embora a hipótese dos autos trate de litisconsórcio facultativo, a demanda não comporta solução desigual para os integrantes do polo ativo do writ. Todos os litisconsor-

tes são sociedades de advogados com sede no Município do Rio de Janeiro, razão pela qual, necessariamente, lhes deve ser conferido o mesmo tratamento tributário, sob pena de perpetrar injustiças.
(STJ, RESp 292596/RJ, Segunda Turma Rel.: Min. Franciulli Netto, j. em 25.11.2003)

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. RECURSO INTERPOSTO POR UM DOS LITISCONSORTES. INCIDÊNCIA DO EFEITO EXPANSIVO SUBJETIVO NO QUAL A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO POR UM DOS LITISCONSORTES A TODOS SE ESTENDE. INVIABILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DOS DEVEDORES SOLIDÁRIOS POR ESTAR PENDENTE RECURSO DE APELAÇÃO. Nos termos do art. 509 do CPC: ‚O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses.‘ ‚Como o litisconsorte não recorreu, ou praticou ato incompatível com a vontade de recorrer (renúncia, desistência ou aquiescência), para ele a decisão transitou em julgado (coisa julgada formal), ou seja, não mais é impugnável. No entanto, quando se tratar de hipótese subsumível, em tese, à eficácia do efeito expansivo subjetivo do CPC 509, não é admissível a execução provisória do julgado contra o litisconsorte que não recorreu, porque ainda pode ser beneficiado pelo julgamento do recurso interposto por seu litisconsorte (Nery, Recursos, n. 3.5.2.2, p. 453/456).‘1 RECURSO CONHECIDO E PROVIDO
(TJPR, AI - 533841-2, Décima Sexta Câmara Cível, Rel.: Des. Shiroshi Yendo, j. em 04/02/2009)

Processual Civil. Sentença. Intimação. Modo. Carga dos Autos. Ciência inequívoca. Advogado que não representa a totalidade dos recorrentes. Particularidade. Litisconsórcio recursal. Efeitos. arts. 242 e 509, CPC. Aproveitamento a todos. Recurso provido. I - Considera-se intimado da decisão o advogado que, antes da publicação no jornal oficial, teve ciência da mesma por carga dos autos. II - A ciência há de ser inequívoca, porque, em se tratando de presunção, deve-se prestigiar a regra geral, pela qual a intimação se da pela publicação no jornal oficial ou autorizado. III - Os réus, cujo procurador não retirou os autos da serventia, nem teria tido ciência inequívoca da decisão, não podem ser prejudicados por atos do advogado dos outros réus que, antecipando-se a publicação, fez carga dos autos. IV - Não é a característica de ser necessário o litisconsórcio que o recurso de um a todos os outros aproveita. O ponto nodal da questão esta no caráter unitário do litisconsórcio, de modo que, se a situação jurídica tiver de ser decidida uniformemente para vários litigantes em determinado polo da demanda, a insurgência de um deles beneficiara os demais.
(STJ, REsp 84079/SP, Quarta Turma, Rel.: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 10/03/1998) (grifado)

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AÇÃO DECLARATÓRIA VERSANDO A INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. EXTENSÃO SUBJETIVA DOS RECURSOS. ART. 509 DO CPC. TRÂNSITO EM JULGADO EM FAVOR DA RECORRENTE. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribu-

nal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. *2. Parte que em litisconsórcio unitário propôs ação visando afastar exação inconstitucional e que restou assim reconhecida em recurso de outros litisconsortes. Em face do princípio da interdependência que informa o litisconsórcio unitário, ao litisconsorte desistente do recurso, não obstante, aproveita o resultado favorável obtido pelos demais litisconsortes.* 3. Consoante a melhor doutrina do tema, "(...)a interposição tempestiva de recurso (independente ou adesivo), por qualquer dos litisconsortes unitários, é eficaz para todos os outros, inclusive para aqueles que tenham desistido de recurso interposto, ou em relação aos quais haja ocorrido fato ordinariamente idôneo a tornar-lhes inadmissível a impugnação (escoamento inaproveitado do prazo recursal, renúncia ao direito de recorrer, aquiescência à decisão). (...) A extensão subjetiva da eficácia abrange todos os efeitos que a lei atribua ao recurso interposto. Para a totalidade dos co-litigantes não apenas se obsta ao trânsito em julgado da decisão, mas também se devolve ao órgão ad quem o conhecimento da matéria litigiosa, nos lindes da impugnação oferecida; e ainda, quando suspensivo o recurso, permanece ineficaz (e portanto inexeqüível) si et in quantum, a decisão. Será provisória a execução acaso instaurada contra qualquer deles na pendência de recurso sem efeito suspensivo.(José Carlos Barbosa Moreira. Comentários ao Código de Processo Civil. Volume V. Rio de Janeiro, Forense, 2003, p. 384-387) 4. Hipótese em que os efeitos do provimento do recurso extraordinário na ação declaratória anteriormente ajuizada, inobstante a desistência do agravo de instrumento para o Pretório Excelso, foram estendidos à recorrente, por força da incidência do art. 509 do CPC. 5. (...)8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.
(STJ, REsp 573312/RS, Primeira Turma, Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 21/06/2005) (grifado)

Art. 510. **Transitado em julgado o acórdão, o escrivão, ou secretário, independentemente de despacho, providenciará a baixa dos autos ao juízo de origem, no prazo de 5 (cinco) dias.**

AUTOR
Maria Lucia Lins Conceição

I. Documentação dos atos processuais

Incumbe ao escrivão, nos termos do CPC, art. 141, III e V, documentar os atos processuais e dar certidões dos processos. Assim como outros auxiliares da justiça, o escrivão tem fé pública, o que significa que suas certidões gozam da presunção ("iuris tantum") de veracidade. Por essa razão, não se pode pretender penalizar a parte, que agindo de boa-fé, ajuizou ação rescisória no prazo de 2

anos, contados da data do trânsito em julgado que foi informada em certidão expedida pelo escrivão ou chefe de secretaria. Mesmo que a data não seja a correta, não pode ser a parte responsabilizada por inequívoca falha do cartório. A jurisprudência tem tratado de modo distinto a situação em que, na certidão, apenas se atesta ter havido o trânsito em julgado e aquela em que se informa a data do trânsito. Somente nessa última hipótese é que se tem reputado tempestiva ação rescisória proposta em prazo mais dilatado, por se entender que a parte não deve ser prejudicada pelo equívoco do Judiciário. Para o primeiro caso, o entendimento tem sido no sentido de que é ônus da parte a contagem e conferência do prazo decadencial. Não parece ser essa, porém, a melhor solução. Ao argumento de que a certidão atestaria apenas a ocorrência do trânsito em julgado, mas não a data em que se teria operado, contrapõe-se o fato de que, quando menos, tal como redigida, a certidão poderia dar margem a duas interpretações possíveis, devendo prevalecer aquela que mais se aproxima dos princípios da boa-fé, instrumentalidade e isonomia, favorável ao autor.

JULGADOS

Certidão equivocada

1. O Tribunal de origem afirmou expressamente que foi certificado nos autos originários que o trânsito em julgado ocorreu em 16.11.2001. No entanto, entendeu haver equívoco em tal certidão, tendo em vista que a última decisão que foi proferida em sede de agravo de instrumento apresentado contra decisão que inadmitiu recurso especial, sendo que a referida decisão não conheceu o recurso. Considerando que tal decisão foi publicada em 17 de outubro de 2001, entendeu que o trânsito em julgado ocorreu após escoado o prazo para interposição de agravo regimental, ou seja, em 29 de outubro de 2001. Nesse contexto, reconheceu a decadência, pois a ação rescisória foi ajuizada em 14 de novembro de 2003. 2. Contudo, a orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a parte que agiu de boa-fé não pode ser responsabilizada por inequívoca falha do cartório. Nesse sentido: REsp 869.967/RS, 2a Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 17.10.2006; REsp 892.370/SP, 3a Turma, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 8.10.2007. 3 Recurso Especial provido. (STJ, REsp 956.978/SC, Segunda Turma, Rel.: Min. Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 06.12.2012)

Certidão comprobatória do trânsito em julgado para fins de ação rescisória

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 495 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CERTIDÃO NÃO COMPROBATÓRIA DA DATA DO EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO. PRECEDENTES DESTA CORTE. AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 269, INCISO IV, DO CPC. 1. A teor do art. 495 do Código de Processo Civil, o direito de propor ação rescisória extingue-se em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão. 2. Na linha da jurisprudência desta Corte, „a decadência da ação rescisória se comprova pelo trânsito em julgado da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal e não pela certidão de trânsito em julgado que, ademais, não aponta o trânsito naquela

data, mas apenas certifica que a decisão transitou em julgado“ (AgRg na AR 2.946/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.3.2010). 3. Ação rescisória julgada extinta, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC.
(STJ, AR 4.156/RJ, Terceira Seção, Rel.: Min. Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), j. em 26/06/2013).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. PRAZO DE DECADÊNCIA (CPC, ART. 495). CERTIDÃO EMITIDA PELO TRIBUNAL ATESTANDO A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO. INVOLUNTÁRIA INDUÇÃO A ERRO NA CONTAGEM DO PRAZO. DECADÊNCIA AFASTADA. RECURSO PROVIDO, COM EFEITOS INFRINGENTES.1. Sendo ônus da parte a contagem do prazo de decadência para o manejo da ação rescisória, a interpretação errônea de certidão, que apenas ateste a ocorrência do trânsito em julgado, sem especificar a data em que se teria consumado o biênio, deve ser suportada pelo próprio interessado. 2. Todavia, a certidão emitida pelo Tribunal atestando não só o trânsito em julgado, mas também a data exata do trânsito em julgado do acórdão, confere à parte prejudicada por eventual equívoco a justa expectativa do manejo tempestivo da ação rescisória dentro do prazo certificado, em vista do princípio da fé pública que emana das certidões e dos documentos públicos em geral. 3. Mesmo em se tratando de prazo decadencial, há situações em que excepcionalmente se admite sua prorrogação, como no caso dos autos, em que se justifica a dilação em vista do equívoco cometido pelo Judiciário. 4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.
(STJ, EDcl na AR 4.374/MA, Segunda Seção, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo, j. em 08/05/2013).

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.
§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.
§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.

AUTOR

Maria Lucia Lins Conceição

I. O preparo recursal

O preparo, um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade, consiste no pagamento prévio das custas processuais necessárias para o processamento do

recurso, do porte de remessa e retorno, bem como dos valores locais previstos na legislação estadual, quando for o caso. A falta de preparo, na forma e no momento devidos, dá ensejo à deserção recursal.

II. O preparo deve ser prévio e a comprovação deve ser imediata

A regra é que a comprovação do preparo deve ocorrer no ato da interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa. Contudo, em algumas situações específicas, é possível o seu recolhimento posterior, como é o caso dos Juizados Especiais Cíveis (Lei n. 9.099/95, art. 42, §1º), em que o preparo pode ser feito dentro das 48 horas seguintes à interposição do recurso. A Lei n. 9.289/1996 (que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus), no seu art. 14, inc. II, prevê a possibilidade de a parte realizar o preparo da apelação nos cinco dias após a sua interposição. Entretanto, a Lei n. 9.756/98 (norma federal que regulamenta o processamento de recursos no âmbito dos tribunais) não contém previsão nesse sentido, razão pela qual há quem defenda que o mencionado art. 14 estaria revogado. O STJ, porém, segue aplicando a regra prevista na Lei 9.289/1996.

III. Justo impedimento

Embora o CPC, art. 519 esteja inserido no capítulo destinado à apelação, inexiste dúvida de que a regra se aplica aos demais recursos sujeitos a preparo. Assim, é possível a relevação da deserção se a parte comprovar, no ato da interposição do recurso, ter ocorrido fato excepcional que a impediu de realizar o pagamento das custas e/ou despesas com porte de remessa e retorno. É o que ocorre, por exemplo, quando interpõe o recurso no último dia do prazo, após encerrado o expediente bancário. O STJ entende, de forma pacífica, que não se deve reputar deserto o recurso em que o preparo tenha sido efetuado no primeiro dia útil subsequente, quando a interposição tiver ocorrido após o encerramento do expediente bancário, tendo editado, inclusive, a Súmula 484 a respeito. O STF, porém, tem posicionamento diverso.

IV. O recolhimento a menor do preparo recursal

O parágrafo 2º prevê a possibilidade de complementação do preparo insuficiente, não fazendo qualquer ressalva quanto à necessidade de demonstração de dúvida objetiva ou à exigência de que tenha havido o pagamento de um determinado percentual mínimo do valor que é devido. Por essa razão, e também porque (i) a presunção deve ser a de que a parte agiu de boa-fé, bem como (ii) a interpretação da regra deve-se dar de forma a prestigiar o acesso à justiça, impõe-se a intimação do recorrente para complementar o preparo, ainda que o valor já pago tenha sido insignificante. O mesmo raciocínio há que ser feito para aquelas hipóteses em que a parte, embora tenha realizado de forma integral, por exemplo, o pagamento das custas de processamento do recurso, deixa de recolher o porte de remessa e retorno. A tendência da jurisprudência, contudo, tem sido em sentido restritivo.

V. Guia preenchida de forma equivocada

Fruto, frequentemente, da chamada jurisprudência defensiva que, para desafogar o Poder Judiciário, impõe barreiras ilegais à admissibilidade dos recursos, tem-se aplicado a regra da deserção a situações em que a guia de preparo do recurso é preenchida equivocadamente ou não está legível.

VI. Dispensa do preparo recursal

Estão dispensados do preparo o Ministério Público, a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e as partes beneficiárias da justiça gratuita. Além disso, nem todos os recursos estão sujeitos ao preparo, havendo alguns em relação aos quais a lei dispensa o pagamento. Esse é o caso do agravo (CPC, art. 544), dos embargos de declaração (CPC, art. 536) e do agravo retido (CPC, 522, parágrafo único).

VII. O pagamento do preparo pelo sistema bancário eletrônico

Há divergência na jurisprudência acerca da possibilidade de pagamento das custas processuais e de porte de remessa e retorno por meio da internet, com a juntada aos autos do comprovante emitido eletronicamente pelo site do banco. O posicionamento contrário fundamenta-se, principalmente, no risco de adulteração dos comprovantes de pagamento. De outro lado, aqueles que admitem que o preparo seja feito dessa forma – posição que se mostra a mais correta – baseiam-se na constatação de que essa é a postura mais consentânea com o estágio atual de informatização processual, com a assimilação inexorável, pelo Poder Judiciário, da revolução tecnológica. Além disso, ressaltam que inexiste norma que proíba esse tipo de recolhimento, bem como que a presunção deve ser de boa-fé.

Súmula nº187 do STJ: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos".

Súmula nº484 do STJ: "Admite-se que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente, quando a interposição do recurso ocorrer após o encerramento do expediente bancário".

JULGADOS

Comprovação do preparo

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – PREPARO. Conjugam-se os artigos 59 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e 511 do Código de Processo Civil. Impõe-se a comprovação do preparo do extraordinário no prazo relativo à interposição deste. O fato de não haver coincidência entre o expediente forense e o de funcionamento das agências bancárias longe fica de projetar o termo final do prazo concernente ao preparo para o dia subsequente ao do término do recursal. (...)". (STF, RE 566907 AgR/SP, Primeira Turma, Rel.: Min. Marco Aurélio, j.

em 22/09/2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO QUANDO JÁ ENCERRADO O EXPEDIENTE BANCÁRIO. PREPARO. PRORROGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o fechamento das agências bancárias em seu horário habitual, ainda que anterior ao término do expediente forense, não é causa para ensejar legítimo o pagamento do preparo após o prazo recursal. Agravo regimental a que se nega provimento".
(STF, AI 637204 AgR/PE, Segunda Turma, Rel.: Min. Eros Grau, j. 26/06/2007).

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS. RECURSO ESPECIAL DESERTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 187/STJ. (...) *4. A orientação jurisprudencial desta Corte é firme no sentido de que a comprovação do preparo deve ser feita no instante da interposição do recurso, de modo a evitar a deserção, nos termos do art. 511 do CPC e da Súmula 187 do Superior Tribunal de Justiça („É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos"). No presente caso, o recurso especial está desacompanhado das devidas guias. Cabe ressaltar, ainda, que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente, não quando ausente o preparo de uma das guias.* 5. No caso concreto, embora conste „Declaração de pobreza para fins judiciais" de vários requerentes, não consta nos autos qualquer manifestação do Juízo de origem a respeito de pedido de justiça gratuita, considerando-se deserto o recurso cujo preparo não tenha sido recolhido. 6. Considerando que o fumus boni iuris relaciona-se diretamente à probabilidade de êxito do recurso especial, este restou inviabilizado pela ausência do preparo. 7. Agravo regimental não provido.
(STJ, PET na MC 21156/MG, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 06/08/2013). (grifado)

Intimação do recorrente para o pagamento
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. PREPARO. INTIMAÇÃO. COMPROVAÇÃO TEMPESTIVA. DESERÇÃO AFASTADA. ARTS. 511 DO CPC E 14, II, DA LEI 9.289/96. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. „A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que a pena de deserção no preparo de apelação interposta perante a Justiça Federal não poderá ser decretada antes da intimação do recorrente para o pagamento" (AgRg no Ag 1.138.219/RS, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 1º/7/09). 2. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no REsp 1217970/RS, Primeira Turma, Rel.: Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 19/03/2013).

Término do expediente bancário
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. PREPARO. DESERÇÃO. AFASTAMENTO. SUBSTABELECIMENTO. AUTENTICAÇÃO DESNECESSÁRIA. SÚMULA 126/STJ. INAPLICABILIDADE. – Interposto o recurso após o expediente bancário, o prazo para

o recolhimento do preparo ficará prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, independentemente de ser o último dia do prazo. – É desnecessária a autenticação de cópia da procuração e do substabelecimento, porquanto se presumem verdadeiros os documentos juntados aos autos pelas partes, cabendo a elas arguir a falsidade. – (...)".
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1083532/MS, Terceira Turma, Rel.: Ministra Nancy Andrighi, j. em 19/03/2013).

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. RECURSO INTERPOSTO APÓS O ENCERRAMENTO DO EXPEDIENTE BANCÁRIO. PAGAMENTO NO PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE. CABIMENTO. DESERÇÃO AFASTADA. 1. O encerramento do expediente bancário antes do encerramento do expediente forense constitui causa de justo impedimento, a afastar a deserção, nos termos do artigo 519 do Código de Processo Civil, desde que, comprovadamente, o recurso seja protocolizado durante o expediente forense, mas após cessado o expediente bancário, e que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária. 2. Recurso provido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
(STJ, REsp 1122064/DF, Corte Especial, Rel.: Min. Hamilton Carvalhido, j. em 01/09/2010).

Preparo insuficiente
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE ALTERNATIVO. PERMISSÃO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO DO RECURSO ESPECIAL. ART. 511 DO CPC. ÔNUS DA AGRAVANTE. 1. A jurisprudência desta Corte entende que de acordo com a dicção do art. 511 do CPC, o recorrente deve comprovar a realização do preparo no ato de interposição do recurso, tendo-o como deserto se ocorrido em momento posterior, ainda que dentro do prazo recursal. Precedentes: AgRg no Ag n. 596.598/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 17/12/2004; EDcl nos EREsp 1.068.830/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 4/5/2009; AgRg no AREsp 9.786/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/8/2011. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou que o recurso especial foi protocolado desacompanhado do comprovante de pagamento do porte de remessa e retorno, o que caracteriza a deserção. 3. O preparo insuficiente enseja a intimação, com a abertura de prazo para a sua complementação, o que não ocorre na falta da comprovação do preparo no ato da interposição do recurso, consoante o disposto no § 2º do art. 511 do CPC, que é exatamente o caso dos autos. Precedentes: AgRg no Ag 940.069/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 10/12/2007; AgRg no Ag 1.377.859/AM, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 15/9/2011. 4. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 229567/RJ, Primeira Turma, Rel.: Min. Benedito Gonçalves, j. em 06/11/2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E

RETORNO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 187/STJ. INTIMAÇÃO PARA COMPLEMENTAÇÃO DO PREPARO, COM FULCRO NO ART. 511, § 2º, DO CPC. INCABÍVEL NOS CASOS DE AUSÊNCIA DE PREPARO. 1. A falta de recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, no ato da interposição do recurso especial, implica sua deserção. Aplicável, in casu, a Súmula n. 187/STJ. 2. Tratando-se de ausência de preparo e não de sua insuficiência, descabe a intimação prevista no § 2o. do art. 511 do Código de Processo Civil. 3. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL E DESPROVIDO.
(STJ, EDcl no AREsp 67742/MG, Terceira Turma, Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 19/02/2013).

PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. INSUFICIÊNCIA. DESERÇÃO. NÃO CARACTERIZADA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PARA COMPLEMENTAR. RETORNO DOS AUTOS. 1. O pagamento parcial das custas processuais não enseja, de imediato, a pena de deserção, devendo ser oportunizada ao recorrente a possibilidade de complementar, conforme estabelece o art. 511, parágrafo 2o do CPC. Precedentes. *2. Na espécie, o recorrente efetuou o pagamento das custas do recurso e do porte de remessa e retorno, ambos relativos ao Superior Tribunal de Justiça, mas deixou de efetuar o pagamento de custa devida ao Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por força do Provimento-Conjunto n. 15/2010, daquele Estado, o que configura insuficiência de preparo.* 3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no REsp 1366633/MG, Segunda Turma, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 09/04/2013). (grifado)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. PREPARO INSUFICIENTE. ART. 511, § 2º, DO CPC. POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. 1. Nos termos do disposto no art. 511, § 2º, do CPC, a insuficiência de preparo do recurso, por a falta de pagamento do porte de remessa e retorno dos autos, não é causa de deserção, salvo se intimado o recorrente para proceder ao pagamento suplementar, e ele quedar-se inerte. Precedentes. 2. Afastada a deserção decretada; determinando o retorno dos autos a instância de origem para que seja dada oportunidade de complementação do preparo. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 1207631/SC, Segunda Turma, Rel.: Min. Humberto Martins, j. em 09/11/2010). (grifado)

PREPARO. Valor insignificante. Demora injustificada na complementação. Sendo insignificante o valor recolhido a título de preparo (R$ 100,00), em relação ao valor devido (R$ 1.552,00), e havendo demora injustificada de mais de dez dias da intimação para complementá-lo, não ofende a lei o julgado que decreta a deserção do recurso de apelação. Recurso não conhecido.
(STJ, REsp 217.518/SP, Quarta Turma, Rel.: Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 02/09/1999).

Preparo insuficiente. Possibilidade de complementação. Valor irrisório. Admite-se seja dada oportunidade à parte para completar o preparo quando a quantia faltante for irrisória ou insignificante.
(STJ, REsp 243.760/SP, Terceira Turma, Rel.: Min. Eduardo Ribeiro, j. em

17/02/2000).

Identificação incorreta do processo na guia de preparo
PROCESSUAL CIVIL. ART. 511 DO CPC. DESERÇÃO. COMPROVAÇÃO DO PREPARO RECURSAL. NÚMERO DE IDENTIFICAÇÃO DO PROCESSO INCORRETO. COMPLEMENTAÇÃO. INCABIMENTO. SÚMULA 187/STJ. 1. A comprovação do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, deve ser feita no ato de interposição do recurso, conforme determina o art. 511 do Código de Processo Civil - CPC, sob pena de preclusão. Súmula 187/STJ. 2. A indicação errônea do número do processo na guia de preparo não pode ser tratada como erro escusável, na medida em que impede reconhecer a veracidade do recolhimento, inviabilizando a admissão do recurso. 3. Somente a insuficiência do preparo autoriza a abertura de prazo para a sua complementação, nos termos do § 2º do art. 511 do CPC. 4. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 270429/RJ, Segunda Turma, Rel.: Min. Castro Meira, j. em 18/04/2013).

PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ESPECIAL – PREPARO IRREGULAR – DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO 12 DO STJ – DESERÇÃO. 1. Deve constar na GRU o número do processo a que a guia se refere, sob pena de se considerar deserto o recurso, nos termos da Resolução 12 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Inexistindo nos autos outro meio de verificar-se a veracidade do recolhimento, aplica-se a resolução em sua literalidade. 3. Recurso especial não conhecido.
(STJ, REsp 824822/MG, Segunda Turma, Rel.: Min. Eliana Calmon, j. em 17/04/2008).

Pagamento realizado via internet
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO VIA INTERNET. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM CONTRARRAZÕES. PETIÇÃO ENVIADA POR FAX. FALTA DE PÁGINA. NÃO CONHECIMENTO. DECISÃO MANTIDA. 1. A Resolução do STJ n. 4/2010, vigente à época da interposição do especial, admite a emissão das guias de recolhimento por meio da internet. Quanto ao recolhimento, o referido texto normativo não veda o pagamento por meio da rede mundial de computadores. 2. O próprio sítio do Tesouro Nacional, cuja utilização é recomendada pela referida Resolução, estabelece que a GRU Simples poderá ser paga no Banco do Brasil por meio da internet. *Não pode a parte de boa-fé ser prejudicada, devendo ser admitido o recolhimento pela internet, com a juntada de comprovante emitido pelo sítio do banco.* Aplicação, ademais, do art. 11 da Lei n. 11.419/2006. 3. Havendo dúvida acerca da autenticidade do comprovante de recolhimento de custas, pode-se determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a apresentação de documento idôneo. Não suprida a irregularidade, será reconhecida a deserção. 4. No caso, não houve impugnação da parte em contrarrazões de recurso especial, mas somente no agravo regimental, após o provimento da irresignação da parte contrária. 5. No mérito recursal, nos termos da pacífica jurisprudência do STJ, a falta de página da petição enviada por fax desrespeita o art. 4º da Lei n. 9.800/1999 e impede o conhecimento do correspondente recurso. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1232385/MG, Quarta Turma, Rel.: Min. Antonio Carlos Ferreira, j. em 06/06/2013). (grifado)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO NÃO COMPROVADO. RECIBO EXTRAÍDO DA INTERNET. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. DESERÇÃO. - O recibo impresso da internet não possui fé pública, em virtude da possibilidade de adulteração pelo próprio interessado, não podendo ser utilizado para comprovação de recolhimento de preparo recursal - É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não comprova o recolhimento do preparo no ato de sua interposição. - Agravo no agravo em recurso especial não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 342.803/SC, Terceira Turma, Rel.: Min. Nancy Andrighi, j. em 06/08/2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPROVANTE DE PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. DOCUMENTO EXTRAÍDO DA INTERNET. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. DESERÇÃO. PRECEDENTES. 1 - A jurisprudência desta Corte é firme no entendimento de que os comprovantes bancários emitidos pela internet somente possuem veracidade entre a agência bancária e o correntista, não possuindo fé pública e, tampouco, aptidão para comprovar o recolhimento do preparo recursal. 2 - O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no AREsp 155.918/DF, Terceira Turma, Rel.: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 21/03/2013)

Art. 512. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso.

AUTOR

Maria Lucia Lins Conceição

I. O efeito substitutivo

Opera-se o efeito substitutivo quando o recurso é conhecido e julgado no mérito, seja ou não provido. Em ambas as situações, de provimento ou não provimento, a decisão, que julga o recurso, substitui a decisão recorrida, tomando o lugar desta. Mas é preciso estar-se atento à natureza do vício de que padece a decisão, contra a qual se recorre.

II. Vício de juízo e vício de atividade

São dois os tipos de vícios que podem ensejar a interposição de recurso: o vício de juízo ou de julgamento “error in judicando” e o vício de atividade “error in procedendo”. O vício de juízo é substancial. Refere-se ao conteúdo da decisão,

que aprecia mal a questão de direito e/ou de fato. Ao interpor o recurso, insurgindo-se contra o erro de juízo, a parte pretende que o órgão “ad quem” reexamine a decisão recorrida, para reforma-la. Nesse caso, o efeito substitutivo ocorrerá, uma vez conhecido o recurso, tenha sido provido ou não. Em outras palavras, a decisão proferida pelo órgão “ad quem”, ao julgar o recurso, tomará o lugar da decisão recorrida, seja porque a reformou, seja porque, na linguagem imprecisa, mas corrente, confirmou esta última. O erro de atividade, por sua vez, é formal e se caracteriza pela ofensa à norma de procedimento, que causa prejuízo à parte. O recurso, no caso, estará voltado à obtenção de decisão que invalide o pronunciamento judicial recorrido, anulando-o. Por isso, quando é de atividade o vício que se pretende corrigir por meio do recurso, dar-se-á o efeito substitutivo apenas se este não for provido (“confirmando” o tribunal a decisão recorrida), porque se o for, o pronunciamento impugnado será cassado, para que, em regra, outro seja proferido pelo mesmo juízo prolator da decisão impugnada.

III. Efeito substitutivo nos embargos de declaração

O efeito substitutivo opera-se em relação a todos os recursos (CPC, art. 496). Mas há que se fazer uma ressalva em relação aos embargos de declaração, recurso que, em regra, visa a esclarecer ou complementar o pronunciamento impugnado. A decisão que, conhecendo os embargos de declaração, dá ou nega provimento ao recurso, terá em relação à decisão embargada o condão de integrá-la, mas não de a substituir. Substituição haverá, apenas, na hipótese em que, excepcionalmente, forem conferidos efeitos infringentes aos embargos de declaração, modificativos da decisão embargada.

IV. A substituição pode ser total ou parcial

A substituição é total quando, tendo a parte se insurgido contra a integralidade da decisão, o órgão “ad quem” dá ou nega provimento por inteiro ao recurso. Mas será também total na hipótese em que, embora a decisão tenha sido atacada na sua integralidade, o órgão “ad quem” dá provimento apenas parcial ao recurso. Em situação como essa a decisão recorrida será reformada, na parte em que o recurso for provido, e “confirmada,” na parte em que ao recurso for negado provimento. Mas estará sendo inteiramente substituída pela decisão proferida pelo órgão “ad quem”. A substituição é parcial quando o recurso se volta apenas quanto à parte da decisão recorrida ou, ainda, quando, embora o recurso diga respeito à integralidade da decisão, o órgão “ad quem” se limita a conhecer em parte o recurso.

V. A identificação da decisão rescindenda e a competência para o julgamento de ação rescisória

A análise do efeito substitutivo dos recursos é importante para fins de se identificar qual é a decisão rescindenda e o tribunal competente para julgar eventual ação rescisória que venha a ser proposta. Se, proferida sentença de mérito pelo juízo de 1o grau, não houver recurso ou se o recurso interposto não for conhecido, eventual ação rescisória deverá voltar-se contra a sentença e ser proposta no

tribunal local. Se, entretanto, o recurso for conhecido, seja provido (na hipótese de erro de juízo) ou não (nas hipóteses de erro de juízo ou erro de procedimento), a decisão rescindenda será aquela que julgou o recurso, uma vez que terá substituído a sentença, tomando seu lugar. Também aí, o juízo competente para julgar a ação rescisória será o tribunal local. Situação interessante é a que surge quando, por exemplo, do acórdão proferido em apelação é interposto recurso especial ou extraordinário, que não é conhecido. Se o conteúdo da decisão proferida pelo STJ ou STF limitar-se, realmente, à inadmissibilidade do recurso (intempestividade, por exemplo), eventual ação rescisória deverá ser proposta no tribunal de origem, contra o acórdão recorrido, que não terá sido substituído. Há vezes, porém, em que os tribunais de sobreposição, embora afirmem estarem "negando conhecimento" aos recursos de estrito direito, invadem o mérito desses recursos. Em hipóteses como essas, a decisão rescindenda será aquela proferida pelo STJ ou STF, e a competência para julgar a ação rescisória será desses tribunais.

Súmula nº 249 do STF: "É competente o Supremo Tribunal Federal para a ação rescisória, quando, embora não tendo conhecido do recurso extraordinário, ou havendo negado provimento ao agravo, tiver apreciado questão federal controvertida".

Súmula nº 515 do STF: "A competência para a ação rescisória não é do Supremo Tribunal Federal, quando a questão federal, apreciada no recurso extraordinário ou no agravo de instrumento, seja diversa da que foi suscitada no pedido rescisório".

JULGADOS

Competência do Supremo Tribunal Federal
Reclamação. Ação Rescisória processada e julgada por Tribunal Regional Federal. Questão federal enfrentada na decisão pela qual se negou seguimento ao agravo de instrumento. Usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 249 do Supremo Tribunal Federal. Reclamação julgada procedente. (STF, Rcl 9790, Tribunal Pleno, Rel.: Min. Cármen Lúcia, j. em 28/03/2012).

Efeito substitutivo dos recursos
RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 512 DO CPC. ERROR IN JUDICANDO. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. EFEITO SUBSTITUTIVO DOS RECURSOS. APLICAÇÃO. ERROR IN PROCEDENDO. ANULAÇÃO DO JULGADO. INAPLICABILIDADE DO EFEITO SUBSTITUTIVO. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DE NOVA DECISÃO. 1. O efeito substitutivo previsto no artigo 512 do CPC implica a prevalência da decisão proferida pelo órgão superior ao julgar recurso interposto contra o decisório da instância inferior. Somente um julgamento pode prevalecer no processo, e, por isso, o proferido pelo órgão ad quem sobrepuja-se, substituindo a decisão recorrida nos limites da impugnação. 2. Para que haja a substituição, é necessário que o recurso esteja fundado em error in judicando e tenha sido

conhecido e julgado no mérito. Caso a decisão recorrida tenha apreciado de forma equivocada os fatos ou tenha realizado interpretação jurídica errada sobre a questão discutida, é necessária a sua reforma, havendo a substituição do julgado recorrido pela decisão do recurso. 3. Não se aplica o efeito substitutivo quando o recurso funda-se em error in procedendo, com vício na atividade judicante e desrespeito às regras processuais, pois, nesse caso, o julgado recorrido é anulado para que outro seja proferido na instância de origem. Em casos assim, a instância recursal não substitui, mas desconstitui a decisão acoimada de vício. 4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, REsp 963.220/BA, Quarta Turma, Rel.: Min. João Otávio de Noronha, j. 07/04/2011). (grifado)

A identificação da decisão rescindenda e a competência para o julgamento de ação rescisória

(...) QUESTÃO NÃO DECIDIDA PELO STJ NO JULGAMENTO DO RESP 552.017/SC. COMPETÊNCIA PARA PROCESSAMENTO DA RESCISÓRIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. SÚMULA 515 DO STF. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O Tribunal de origem extinguiu o processo da ação rescisória, sem resolução do mérito, ao argumento de que o TRF é incompetente para o julgamento da rescisória, tendo em vista que o STJ, nos autos do REsp 552.017/SC, dispôs acerca do mérito da demanda originária. 2. Entretanto, observa-se no aludido recurso especial que a tese defendida pelo recorrente naquela ocasião e enfrentada pelo STJ dizia respeito a não incidência da correção monetária sobre o creditamento e a inexistência da prova do repasse do encargo financeiro como pressuposto ao aproveitamento do referido crédito. No STJ não foi enfrentada a própria possibilidade de creditamento pelos insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero, matéria somente enfrentada no TRF. 3. Competência do TRF para a rescisória constatada pela incidência, por analogia, do enunciado n. 515 da Súmula do STF: „A competência para a ação rescisória não é do Supremo Tribunal Federal, quando a questão federal, apreciada no recurso extraordinário ou no agravo de instrumento, seja diversa da que foi suscitada no pedido rescisório". Precedentes: REsp 1.309.699/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.12.2012; AgRg no REsp 1.202.314/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 11.11.2011. 4. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1259043/SC, Segunda Turma, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 21/05/2013).

O Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar ação rescisória contra acórdão de Tribunal originário, quando o Ministro Relator do agravo de instrumento ao desprovê-lo adentra no mérito da questão federal controvertida. Aplicação analógica da Súmula 249-STF. Precedentes (AR nºs 438-RJ e 627-RJ e EIAR nº 354-BA).
(STJ; AR 702/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 24/05/2000).

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU O MÉRITO DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. CONCESSÃO. ARTS. 28 E 29 DA LEI N. 8.880/94. PRECEDENTES. 1. Ainda que o recurso especial não tenha sido conhecido, se o mérito da questão federal

tratada tiver sido examinado pelo Ministro Relator no julgado monocrático que se pretende desconstituir, evidencia-se a competência deste Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar a presente ação rescisória. Aplicação do raciocínio expendido na Súmula 249 da Suprema Corte. Precedentes. 2. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual é devido, no reajuste dos vencimentos dos servidores públicos federais, o resíduo de 3,17% proveniente da diferença entre o índice de 22,07% (da variação do IPC-r) e o percentual estabelecido no art. 28 da Lei n. 8.880/94, de 25,94%. Precedentes. 3. Pedido julgado improcedente.
(STJ, AR 1597/AL, Terceira Seção, Rel.: Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 08/80/2007).

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO RESCINDENDO PROFERIDO POR TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, A TEOR DO DISPOSTO NO ART. 105, INC. I, „E", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ERRO QUANTO À COMPETÊNCIA PARA O AJUIZAMENTO DA RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 113, § 2º, DO CPC. PRECEDENTES. 1. A teor do disposto no art. 105, inc. I, „e", da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, as ações rescisórias de seus julgados. *2. No caso dos autos, entretanto, é possível verificar que a decisão que se busca rescindir, na realidade, é aquela proferida pelo Tribunal Regional Federal - 4ª Região, mais precisamente na Apelação Cível 2001.72.09.002343-1/SC, seja porque toda a linha argumentativa desenvolvida pela parte autora se dirige ao mencionado aresto; seja porque o pleito por ela deduzido é, explicitamente, de rescisão do acórdão regional; seja porque ao recurso especial interposto contra referido decisum (autuado nesta Corte como REsp 1.110.192/SC) foi negado seguimento, em razão da orientação fixada pela Súmula 7/STJ. 3. Assim, à consideração de que o último juízo de mérito que se busca desconstituir foi aquele emitido pela Corte Federal da 4ª Região, impõe-se reconhecer a incompetência absoluta deste Superior Tribunal para processar e julgar a presente ação rescisória.* Nesse sentido: AR 3.316/AL, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 22/3/2010; AR 3.925/RN, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 5/3/2009; e AR 557/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 9/12/2008. 4. Ante o aludido quadro, declara-se a incompetência absoluta do Superior Tribunal de Justiça para a presente ação rescisória, com a determinação de remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal - 4ª Região, aos fins que cuidar de direito (Precedente: Agravo Regimental na Ação Rescisória 3.133/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 22/10/2010).
(STJ, AR 4.634/SC, Terceira Seção, Rel.: Min. Og Fernandes, j. em 10/04/2013). (grifado)

ADMINISTRATIVO. *AÇÃO RESCISÓRIA.* ART. 485, V DO CPC. COMPETÊNCIA DO STJ. SÚMULA 249/STF. (...) 1. O decisum rescindendo, muito embora não tenha conhecido do Recurso Especial, enfrentou o mérito da controvérsia ao afirmar a inadmissibilidade do recorrente, aqui autor, adquirir o imóvel funcional, citando, inclusive, jurisprudência desta egrégia Corte Superior; assim, incide a Súmula 249 do STF, segundo a qual é competente o Supremo Tribunal Federal para ação

rescisória quando, embora não tendo conhecido do recurso extraordinário, ou havendo negado provimento ao Agravo, tiver apreciado a questão federal controvertida. (...) Ação rescisória julgada improcedente. Custas e honorários pelo autor, estes últimos fixados em R$ 1.000,00, revertendo-se ao réu o valor do depósito a que alude o art. 488, II do CPC".
(STJ, AR 4530/DF, Primeira Seção, Rel.: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, , j. em 12.12.2012).

Art. 513. Da sentença caberá apelação (arts. 267 e 269).

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Cabimento

O recurso de apelação é cabível para impugnação dos provimentos do juiz que encerram a fase de conhecimento em 1ª instância, identificados nas situações dos arts. 267 e 269 do CPC, voltando-se, assim, contra as sentenças terminativas ou definitivas (CPC, art. 162, § 1º). A apelação poderá ser utilizada em qualquer espécie de processo (concernentes à tutela cognitiva, de execução ou cautelar, etc.), nos procedimentos comuns (ordinário ou sumário) ou especiais, seja no tocante à jurisdição contenciosa ou voluntária (vide, aliás, o art. 1.110 do CPC).

II. A recorribilidade das sentenças parciais

A Lei n. 11.232/2005 alterou a redação dos artigos 162, § 1º, 267 e 269 do CPC. Portanto, com relativa frequência, é possível se deparar com decisões judiciais, cujos conteúdos são enquadráveis nas matérias elencadas naqueles dispositivos legais. Apesar do reconhecimento doutrinário de que essas hipóteses representam sentenças parciais, do ponto de vista da recorribilidade do ato decisório, esses pronunciamentos judiciais (com "aparência" de decisões interlocutórias) são impugnáveis por meio de agravo, pois não encerram o procedimento em 1ª instância. São exemplos: (i) a decisão que exclui litisconsorte do processo; (ii) o reconhecimento da prescrição no tocante a um determinado pedido constante da inicial; (iii) o indeferimento da petição inicial da reconvenção, etc.

III. Hipóteses que podem ensejar aplicação do princípio da fungibilidade em matéria recursal

O art. 17 da Lei n. 1.060/1950 dispõe que "caberá apelação das decisões proferidas em conseqüência da aplicação desta lei". Assim, os casos envolvendo indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita sugerem o emprego de apelação. Não se pode descartar, contudo, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal para os casos de interposição de agravo de instrumento em face das decisões ali prolatadas. Além disso, o art. 395 do CPC faz menção à

"sentença" que julga o incidente de falsidade documental. O STJ já decidiu pelo cabimento de agravo de instrumento para impugnar tal decisão, aplicando à hipótese em questão o princípio da fungibilidade.

IV. Cabimento do recurso inominado

O art. 42 da Lei n. 9.099/1995, por sua vez, prevê uma forma de impugnação diversa contra a sentença proferida nos Juizados Especiais Cíveis, sendo que a praxe forense optou por chamá-lo de recurso inominado.

V. Matérias arguíveis na apelação

A apelação é dotada de ampla devolutividade, possibilitando o reexame integral do conteúdo da sentença ou de seus capítulos, propiciando a impugnação das questões de fato ou de direito. Com o seu emprego, fica assegurada a possibilidade de se discutir qualquer vício encontrado na sentença recorrida. Poderá voltar-se, portanto, contra os vícios de forma (error in procedendo) ou de conteúdo (error in judicando). Caberá ao apelante delimitar o alcance do seu recurso (CPC, art. 505).

JULGADOS

Incidente de falsidade de documento: recurso próprio

PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE FALSIDADE DE DOCUMENTO. CPC, ART. 395. RECURSO PROPRIO. DIVERGENCIA NO TEMA. HERMENEUTICA. RECURSO DESPROVIDO. - AFEIÇOA-SE MELHOR A SISTEMATICA DO CODIGO E DA A LEI EXEGESE COMPATIVEL COM OS FINS INSTRUMENTAIS DO PROCESSO, EVITANDO INCLUSIVE A LITIGANCIA DE MA-FÉ, O ENTENDIMENTO QUE PRESTIGIA O CABIMENTO DO AGRAVO QUANDO A DECISÃO SE LIMITA A JULGAR O INCIDENTE DE FALSIDADE PROCESSADO NOS AUTOS PRINCIPAIS SEM ADENTRAR NO MERITO DA CAUSA. (STJ, REsp. 10.318-PR, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 07/04/1992).

Extinção de execução

(...) EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DO FEITO. NATUREZA DE SENTENÇA. ART. 162, C/C ART. 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Tratando-se de decisão que põe fim ao procedimento executivo, não há como entender desarrazoada a alegação de que o recurso cabível é a apelação (art. 162, c/c o art. 513 do Código de Processo Civil). (...). (STJ, AgRg-Ag. 1.160.413-DF, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, Julg. 12/06/2012).

Extinção de procedimento de jurisdição voluntária

PROCESSUAL CIVIL. REQUERIMENTO DE HOMOLOGAÇÃO DE CESSÃO DE PRECATÓRIOS E DE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL, FORMULADO EM PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. DECISÃO QUE DEFERE, EM PARTE O PEDIDO, EXTINGUINDO O PROCESSO INCIDENTAL. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO (CPC, ART. 1.110). 1. O procedimento de habilitação previsto na lei processual (arts. 1055-1062) inicia-se por um ato postulatório e se encerra por

sentença. 2. A parte que requerer seu ingresso em feito em andamento, se indeferido o requerimento, pode interpor agravo; mas se o requereu em processo incidental autônomo, ainda que se conclua ser este desnecessário, a sua inutilidade é declarada por sentença terminativa, desafiando apelação. 3. (...) E ainda: 'Dentro dos princípios gerais que devem vigorar, parece-nos que, em princípio, dois critérios hão de servir, se se trata de sentença, assim denominada em certos procedimentos (arts. 1.110, 1.111, 1.124, 1.165, 1.169, parágrafo único, 1.184, 1.185, 1.186, § 2.º, 1.207), caberá apelação (art. 513). Também apelação quando se tratar de ato inominado do juiz, que constitua a decisão do pedido, concedendo ou denegando este, como, para exemplos, a decisão que determina as alienações judiciais (art. 1.113) e resolve acerca da preferência da alienação de coisa comum (arts. 1.117 e 1.119); homologa, ou deixa de homologar, a separação judicial por mútuo consentimento (art. 1.122); manda cumprir o testamento ou lhe nega cumprimento (arts. 1.126, 1.132 e 1.134); arbitra prêmio ao testamenteiro (art. 1.138); suspende ou deixa de suspender a arrecadação da herança jacente (art. 1.151); ou julga a habilitação do interessado, herdeiro, testamenteiro ou cônjuge (art. 1.153); ou declara a herança vacante (art. 1.157); manda entregar ou recusa a entrega, de coisa vaga (art. 1.172); ou adjudica ou deixa de adjudicar esta ao inventor (art. 1.174); resolve acerca de objetos deixados nos hotéis, oficinas e outros estabelecimentos (art. 1.175); decreta ou levanta a interdição (arts. 1.183, parágrafo único, 1.185 e 1.186); decide sobre nomeação, dispensa ou remoção de tutor ou curador (arts. 1.187, I, 1.193, 1.196 e 1.198); decide sobre organização e fiscalização das fundações (arts. 1.201, §§ 1.º e 2.º, 1.202 e 1.204); decide sobre a especialização da hipoteca legal (arts. 1.207 e 1.208). São casos, todos esses, em que a decisão, posto que não seja, rigorosamente, uma „sentença", a esta se há de equiparar no sentido de que é decisão final, que põe termo ao procedimento de jurisdição voluntária, ou resolve acerca deste, justificando-se, assim, a sua revisão pela instância superior, dentro do princípio informativo do duplo grau de jurisdição (CASTRO FILHO, José Olympio de. Idem, vol. X, 5.ª ed., 2004, n.º 21). 4. O ato que põe termo ao procedimento autônomo de jurisdição voluntária é sentença, desafiando recurso de apelação. Precedente: AgRg no Ag 51.419/GO, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 31/08/1994, DJU de 26/09/1994. 5. (...) 7. Recurso especial provido. (STJ, REsp. 1.154.767-PR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, Julg. 03/02/2011).

Deferimento de assistência judiciária gratuita: hipóteses

(...) Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é também cabível, além do incidente de impugnação, previsto na Lei n. 1.060/50, a interposição de agravo de instrumento contra decisão que defere a assistência judiciária. Precedentes. (...) (STJ, REsp. 906.548-RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Julg. 03/02/2011).

(...) Cabe apelação contra o indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita proferido na sentença que também extingue o processo principal. (...) (STJ, AgRg-AREsp. 9.653-SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julg. 02/05/2013).

Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:
I - os nomes e a qualificação das partes;
II - os fundamentos de fato e de direito;
III - o pedido de nova decisão.
Parágrafo único. (Revogado pela Lei 8.950 de 13.12.94)

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Sistemática de interposição

A apelação, principal ou adesiva (CPC, art. 500), deverá ser protocolizada perante o juízo a quo, qualquer que seja a forma de interposição (impressa ou eletrônica). É comum o protocolo do apelo em duas peças processuais distintas: (i) a petição de interposição dirigida ao juiz que prolatou a sentença e (ii) a peça contendo as razões recursais. A petição recursal eletrônica (Lei 11.419/06, art. 2º) poderá ser estruturada nos mesmos moldes, com sua apresentação perante o juízo a quo e razões dirigidas ao juízo ad quem. No Tribunal Regional Federal da 04ª Região, a matéria é regulada ainda pelo art. 65 da Resolução n. 17, de 26.03.2010.

II. Qualificação das partes

A petição de apelo deverá permitir a identificação dos sujeitos processuais que estão apresentando o recurso, é dizer, os apelantes. A qualificação dos recorrentes poderá ser dispensada quando já identificados em peças processuais anteriores, bastando, nesses casos, a mera individuação do recorrente (apelante) e do recorrido (apelado). Indispensável a qualificação quando o recurso for intentado por terceiro prejudicado (CPC, art. 499). Deve-se evitar o emprego da locução "e outros" - consagrada pela praxe forense -, quando algum dos litisconsortes não tenha interesse em recorrer.

III. Indicação dos fundamentos de fato e de direito

Os fundamentos da apelação consistem na dedução dos argumentos pelos quais se pleiteia a anulação ou reforma da sentença. A regularidade formal da peça recursal exige a exposição das razões que autorizam o pedido de nova decisão, sob pena de inépcia da apelação. O emprego de razões remissivas ou que contenham mera repetição de petições anteriores deverá ser evitado. Via de regra, não se considera satisfeito o requisito da regularidade formal nos casos de mera reprodução do conteúdo da petição inicial ou da contestação.

IV. O pedido de "nova" decisão

Caberá ao apelante pleitear a anulação da sentença, nos casos de ocorrência

de vícios de forma, ou ainda a sua reforma, nas hipóteses de vícios de conteúdo. A ausência de pedido expresso induz inépcia do apelo.

V. Pedido de assistência judiciária gratuita incidental

A jurisprudência do STJ sustenta que o pedido de assistência judiciária formulado no curso da demanda deve ser deduzido em petição "avulsa", configurando erro grosseiro a sua inclusão na petição recursal.

VI. Ausência de assinatura do advogado na peça recursal

Considera-se vício sanável a ausência de assinatura do advogado na peça de apelação. Trata-se, aliás, de premissa compassada com o modelo de processo eletrônico, no qual a assinatura digital permite sua correta identificação. Entretanto, a regularização da representação do advogado não é aceita nas instâncias extraordinárias (vide Súmula n. 115 do STJ).

JULGADOS

Nomes e qualificação das partes
Ação de indenização. Acidente de trânsito. Art. 514, I, do Código de Processo Civil. 1. O uso da expressão "e outros" no início da petição de recurso somente teria consequência negativa, a teor do art. 514, I, do Código de Processo Civil, se não houvesse sido feita nas razões a especificação da situação de cada parte recorrente. (STJ, REsp. 220.359/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Julg. 16/03/2000).

Repetição de argumentos em sede recursal
PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO. CPC, ART. 514-II. REPETIÇÃO E REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS DE MANIFESTAÇÕES PROCESSUAIS ANTERIORES. INÉPCIA DO RECURSO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. I - A repetição ou a reiteração, em sede de apelação, de argumentos de manifestações processuais anteriores, por si só, ainda que possa constituir praxe viciosa, não implica na inépcia do recurso, salvo se as razões de inconformismo não guardarem relação com os fundamentos da sentença. II - Se o apelante se restringe a repetir os argumentos enfrentados pela sentença, é lícito ao segundo grau "manter a sentença por seus fundamentos", se com eles concordar, mas não estará autorizado, somente por isso, a não admitir o apelo. (STJ, REsp. 256.189/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Salvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 22/08/2000).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS DEDUZIDOS NA CONTESTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO INTERESSE PELA REFORMA. - A reprodução na apelação das razões já deduzidas na contestação não determina a negativa de conhecimento do recurso, especialmente quando as razões ali esposadas são suficientes à demonstração do interesse pela reforma da sentença. - Agravo não provido.

(STJ, Ag.Rg-REsp. 1.265.900/SC, Terceira Turma, Rel(a). Ministra Nancy Andrighi, Julg. 17/05/2012).

Assinatura eletrônica em processo eletrônico
PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO NO JULGADO. AUSÊNCIA. PROCESSO DIGITAL. ASSINATURA ELETRÔNICA. ORIGINAL PARA TODOS OS EFEITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE DE SUBSCRIÇÃO CORPÓREA. CONHECIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. RAZOABILIDADE E INSTRUMENTALIDADE. 1. Não há omissão no julgado, uma vez que o Tribunal a quo se manifestou acerca da presença de assinatura eletrônica no recurso de apelação, entendendo, todavia, que este precisa estar grafado fisicamente. 2. No caso em exame, verifica-se que os processos em curso na vara de origem são digitalizados, ao passo que os que tramitam na segunda instância são físicos. Nesse contexto, as apelações, interpostas no juízo de origem, seguem o formato inerente a este. 3. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma da lei, são considerados originais para todos os efeitos, nos termos do artigo 11 da Lei nº 11.419/2006. 4. Em homenagem à instrumentalidade do processo, o vício correspondente à ausência de assinatura em petição pode ser sanado, na instância ordinária, concedendo prazo à parte para que regularize a subscrição. Precedentes. (STJ, REsp. 256.189/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Salvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 22/08/2000).

Pedido de assistência judiciária gratuita deve ser autuado e processado em apenso
(...) O pedido de assistência judiciária gratuita formulado no curso da ação deve ser deduzido em petição a ser atuada em separado e processada em apenso aos autos principais (Lei 1.060/1950, art. 6º), configurando erro grosseiro a proposição no corpo da petição do recurso. (...) (STJ, EDcl-EDcl-REsp. 1.251.416/PR, Quarta Turma, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Julg. 12/04/2012).

Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.
§ 1º. Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.
§ 2º. Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.
§ 3º. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de ime-

diato julgamento.
§ 4º. Constatando a ocorrência de nulidade sanável, o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes; cumprida a diligência, sempre que possível prosseguirá o julgamento da apelação.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Do efeito devolutivo

O efeito devolutivo é tradicionalmente compreendido como apto a ensejar a devolução da matéria impugnada à instância ad quem. O apelante poderá arguir qualquer vício da sentença; entretanto, o tribunal deverá ficar adstrito aos limites do pedido formulado no apelo (CPC, art. 505).

II. Os §§ 1º e 2º do art. 515 do CPC

O efeito devolutivo deve ser compreendido em torno da distinção entre a sua extensão e a sua profundidade. Assim, no plano horizontal (extensão), o tribunal exercerá atividade cognitiva atendo-se ao objeto da impugnação (CPC, art. 505). Em relação à profundidade (plano vertical), a devolução é considerada plena, abarcando todas as questões discutidas no processo, inclusive as matérias de ordem pública (CPC, art. 267, § 3º). Em caso de apelo "parcial", ao julgar o "capítulo" impugnado da sentença, o tribunal poderá aprofundar-se acerca de temas não enfrentados pelo juízo a quo. A devolutividade, sob esse aspecto, alcançará questões não analisadas, mas que comportariam exame. São freqüentes os casos de argumentos não apreciados pela sentença, dependendo da linha de fundamentação adotada pelo juiz. Interposta apelação, essas questões e argumentos comportam amplo exame no Tribunal.

III. O § 3º do art. 515 do CPC

Esse dispositivo consagra o princípio da "causa madura", permitindo que, nos casos de superação das sentenças terminativas, o juízo ad quem possa prosseguir com o exame do mérito da demanda, nos casos em que inexistam questões de fato a serem solucionadas. O tribunal deverá verificar, portanto, a maturidade do processo para o enfrentamento do mérito da causa. Julgados apontam que o Tribunal poderá prosseguir no julgamento independentemente da vontade do apelante. O dispositivo não comporta aplicação nos casos de sentença ultra petita ou ocorrência de error in procedendo na 1ª instância.

IV. Ocorrência de nulidade sanável (CPC, art. 515, § 4º)

Essa regra chancela a possibilidade de que o próprio Tribunal, reconhecendo a ocorrência de vício sanável, determine as medidas saneadoras sem a remessa

ou envio dos autos à primeira instância. Há, portanto, um verdadeiro dever de sanear o vício.

JULGADOS

Recurso repetitivo:
DECISÃO EXTRA PETITA referente à base de cálculo e regime de semestralidade do PIS.
EMENTA: 1. O recurso de apelação devolve, em profundidade, o conhecimento da matéria impugnada, ainda que não resolvida pela sentença, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC, aplicável a regra iura novit curia. 2. Consequentemente, o Tribunal a quo pode se manifestar acerca da base de cálculo e do regime da semestralidade do PIS, máxime em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e 2.249/88. [...] 3. A regra acerca do julgamento extra petita em primeiro grau (arts. 128 e 460, ambos do CPC) coaduna-se com as normas atinentes à profundidade do efeito devolutivo previstas nos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC e o preceito iura novit curia. (STJ, REsp 1.030.817-DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Julg. 25/11/2009).

Error in procedendo
(...) 1. Esta Superior Corte de Justiça já se manifestou no sentido que o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, além de pressupor a extinção do processo sem resolução de mérito, não pode ser aplicado se a sentença de primeiro grau de jurisdição padecer de error in procedendo. Precedentes: REsp 756.844/SC, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 17.10.2005; REsp 877.612/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 8.10.2008. (...) 3. Declarada, na hipótese, a nulidade da sentença em decorrência de julgamento ultra petita, impõe-se o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, vedada a aplicação do princípio da causa madura, contido no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 915.805-SC, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, Julg. 02/06/2009).

Julgamento do feito pelo Tribunal independe de pedido da parte
(...) 3. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ainda que não exista pedido expresso da parte recorrente, afastada a extinção do processo sem exame do mérito, pode o Tribunal, de imediato, julgar o feito, caso a controvérsia se refira a questão de direito, tendo em vista a teoria da causa madura, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC. (...) (STJ, AgRg-AREsp 20.549-PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Julg. 01/12/2011).

Art. 516. Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença, ainda não decididas.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Questões anteriores à sentença

O dispositivo refere-se àquelas questões que deveriam ter sido resolvidas pelo emprego de decisão interlocutória, mas que restaram sem apreciação na primeira instância. A regra em questão alcança ainda as questões de ordem pública, a respeito das quais não se opera preclusão.

II. Questões prejudiciais

As questões prejudiciais são aquelas que influenciam no julgamento do mérito da causa. Entretanto, o art. 516 do CPC permite que o Tribunal examine questões que não foram decididas no 1º grau de jurisdição, em relação às quais não se pode cogitar de preclusão.

JULGADOS

Apreciação de questão anterior à sentença
RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. APELAÇÃO.
ARTIGOS 515, § 2º E 516 DO CPC. TEMA APRESENTADO EM CONTESTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DO AUTOR EM PRIMEIRO GRAU. APRECIAÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 927, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE ESBULHO. VERIFICAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. ART. 535, II, DO ESTATUTO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. 1. Nos termos do art. 515, § 2º e 516, do Código de Processo Civil, as questões anteriores à sentença, e por ela não decididas, são devolvidas ao Tribunal em razão de interposição de recurso de apelação, hipótese em que poderão ser solucionadas por esse Colegiado, sem que tal resulte em supressão de instância. 2. Na espécie, em sede de ação de reintegração de posse, os réus vindicaram, em contestação, o direito a benfeitorias, caso restassem vencidos na lide. Todavia, a sentença julgou improcedente o pedido reintegratório, e aquela questão não foi examinada. 3. Havendo o acórdão de apelação reformado o decisório singular, e deferido a reintegração da posse, mostra-se cabível que solucione, também, a controvérsia pertinente a benfeitorias. (...). (STJ, REsp 567.202, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, Julg. 19/04/2004).

Art. 517. As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Questões de fato

O art. 517 do CPC aponta para a devolutividade dos fatos acontecidos antes da sentença, bastando à parte interessada provar que deixou de argui-los por motivo de força maior. Quando se alega fato novo no âmbito da apelação, o tribunal poderá conhecê-lo se comprovada a justificativa de força maior. Cumpre ao apelante demonstrar a ocorrência de força maior no momento da interposição do recurso, cabendo ao tribunal verificar, no caso concreto, a circunstância que justifique a incidência da regra.

II. Matérias de ordem pública

A restrição do art. 517 do CPC não induz vedação para o exame de matérias de ordem pública, que comportam análise por força do efeito devolutivo e ainda do eventual efeito translativo do recurso.

JULGADOS

Matéria de ordem pública
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO COM BASE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO JUNTADO EM GRAU DE APELAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA E EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 517 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O art. 517 do CPC dispõe que as questões de fato, não propostas no Juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior. (...). (STJ, AgRg-REsp 1.276.818-RS, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Julg. 19/02/2013).

Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder.
§ 1º. O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.
§ 2º. Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em cinco dias, o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Admissão do recurso

Admitindo o recurso, o juiz declarará os efeitos nos quais recebe a apelação (devolutivo e suspensivo); no silêncio, presume-se que o apelo foi recebido em

ambos os efeitos. Com o juízo de admissibilidade positivo, favorável ao processamento do recurso, o juiz dará vistas à parte contrária para apresentar resposta, na forma de contrarrazões (CPC, art. 518, caput).

II. Súmula impeditiva de recurso: inadmissão da apelação (CPC, art. 518, § 1º)

O § 1º do art. 518 do CPC contempla o mecanismo da inadmissão do apelo, nos casos em que a sentença estiver baseada, de forma inequívoca, em súmula dos Tribunais Superiores (STF e STJ). Tem-se, assim, um pressuposto negativo de admissibilidade da apelação. A sentença impugnada não pode estar alinhada com os fundamentos determinantes das súmulas da jurisprudência dominante do STF ou do STJ. No caso de alinhamento do conteúdo da sentença com o conteúdo sumulado, havendo interposição de apelação, o juiz aplicará a regra de inadmissão, sendo que essa última decisão comporta impugnação via agravo de instrumento. Em caso de apelação interposta contra sentença complexa, que possa conter capítulos decisórios fundados em súmulas do STF ou do STJ e outros baseados em fundamentação diversa, não fica afastada a hipótese do juiz receber parcialmente o apelo no tocante a esses últimos.

III. Possibilidade de reexame dos pressupostos de admissibilidade após coleta das contrarrazões

De acordo com o § 2º do dispositivo analisado, não há preclusão para o juiz, que poderá, mesmo nessa fase, negar seguimento ao recurso anteriormente admitido, à luz das considerações apresentadas pelo apelado. No prazo impróprio de 05 (cinco) dias poderá ocorrer juízo de retratação em relação à admissão do apelo.

IV. Irrecorribilidade da decisão que admite o processamento da apelação

É irrecorrível a decisão que admite o processamento da apelação, pois o juízo de admissibilidade prévio ostenta natureza provisória.

JULGADOS

Irrecorribilidade da decisão que admite o processamento da apelação
(...) 2. A decisão que admite o processamento da apelação é irrecorrível, pois, em tais casos, o recurso é desnecessário, já que o juízo positivo de admissibilidade é provisório e será novamente realizado pelo órgão ad quem. Eventual irresignação contra tal decisão apenas poderá ser arguida nas contrarrazões, como matéria preliminar de não conhecimento do recurso, possibilitando-se, futuramente e, caso necessário, que a matéria seja novamente agitada por meio do recurso cabível contra o julgamento final do apelo. (STJ, REsp 1.099.554-SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, 09/06/2009).

Súmula impeditiva de recurso: inadmissão da apelação (CPC, art. 518, § 1º)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. SE-

GUIMENTO NEGADO. APLICAÇÃO DO ART. 518, § 1º, DO CPC. SENTENÇA EM CONFORMIDADE COM A SÚMULA 314/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O art. 518, § 1º, do CPC dispõe que o juiz não receberá a apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. 2. Hipótese em que o Tribunal local consignou que a sentença está de acordo com a Súmula 314 do STJ, porquanto reconheceu a prescrição intercorrente, em face do transcurso do prazo superior a cinco anos após o período de suspensão dos autos, e que o Estado do Paraná não realizou qualquer pedido nesse intervalo de tempo (fls. 129 e 130, e-STJ). Correta, portanto, a aplicação do art. 518, § 1º, do CPC.
3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg-AREsp 20.549-PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Julg. 01/12/2011).

Art. 519. Provando o apelante justo impedimento, o juiz relevará a pena de deserção, fixando-lhe prazo para efetuar o preparo.
Parágrafo único. A decisão referida neste artigo será irrecorrível, cabendo ao tribunal apreciar-lhe a legitimidade.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Da exigência da comprovação do preparo

O art. 511 do CPC exige que, no ato da interposição, o recorrente comprove o preparo do seu recurso. No entanto, provando-se a ocorrência de justo impedimento, relevar-se-á a pena de deserção, fixando o juiz prazo razoável para realização do preparo, conforme previsto no caput do art. 519 do CPC.

II. Justo impedimento

A regra do art. 519 do CPC não se aplica para os casos de obstáculo à própria interposição do recurso. Para essa hipótese, tem-se o art. 183 do CPC, que regulamenta a ocorrência de justa causa para a prática do ato processual em si. Se o recurso não estiver acompanhado da prova do preparo e houver justo impedimento para tal omissão, o recorrente deverá formular pedido de relevação da pena de deserção. Importante destacar que a caracterização do justo impedimento é realizada a partir de parâmetros objetivos, não servindo para afastar os óbices e dificuldades subjetivas no recolhimento de custas. Cite-se, em caráter exemplificativo, a hipótese de greve generalizada do serviço bancário, capaz de impedir o recolhimento de custas processuais, alcançando universo indeterminado de pessoas.

Súmula nº 484 do STJ: “Admite-se que o preparo seja efetuado no primeiro dia

útil subsequente, quando a interposição do recurso ocorrer após o encerramento do expediente bancário."

JULGADOS

Apelação deserta
(...) APELAÇÃO DESERTA. INEXISTÊNCIA DE JUSTO IMPEDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. O tribunal de origem concluiu que a parte não deixou de efetuar o preparo de sua apelação por justo impedimento, mas, sim, porque a funcionária do escritório de seu advogado, não obstante advertida de que deveria efetuar o preparo, deixou de fazê-lo por um lapso. Assim, não se aplica ao caso vertente o disposto no artigo 519, caput, do CPC, porque inexistente o justo motivo a que alude o texto legal, sendo efetivamente deserta a apelação interposta. (...). (STJ, AgRg-EDcl-REsp 608.787-DF, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Julg. 27/11/2012).

Caracterização do justo impedimento
(...) Não se caracteriza como justo impedimento o fato de o advogado residir em estado da federação, diverso do local onde interposto o recurso, e que desconhece a necessidade de recolhimento do preparo para o Agravo Regimental. (...). (STJ, AgRg-AREsp 111.516-GO, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 27/11/2012).

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:
I - homologar a divisão ou a demarcação;
II - condenar à prestação alimentícia;
III - (Revogado pela Lei 11.232, de 22.12.05)
IV - decidir o processo cautelar;
V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;
VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem;
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. A regra geral do caput do art. 520 do CPC

Como regra, o apelo é recebido no "duplo efeito". O efeito suspensivo é encontrado antes mesmo da interposição da apelação. A previsão geral do caput do art. 520 do CPC obsta a eficácia da decisão recorrida com a simples expectativa de impugnação por meio de apelo dotado de efeito suspensivo. Os efeitos da apelação são disciplinados em lei, afastando-se a escolha do juiz quanto à atribuição dos mesmos.

II. Hipóteses excepcionais envolvendo a ausência do efeito suspensivo

O 1º dos incisos do art. 520 do CPC diz respeito às sentenças homologatórias de divisão e demarcação, cujas demandas normalmente são julgadas com base em prova técnica. O inc. II, por sua vez, faz menção às sentenças condenatórias em matéria alimentar. A eficácia imediata de tais decisões é justificada em prol da subsistência do alimentando; a urgência é privilegiada em detrimento da segurança. Apesar de subsistirem entendimentos doutrinários recomendando que a apelação será recebida no efeito devolutivo apenas quando interposta em face de sentença que possa ensejar condenação, ou seja, quando julgar procedente o pleito alimentar e a pretensão de majoração dos alimentos, excluindo-se, portanto, os casos de redução e exoneração (diante do caráter predominantemente declaratório dessas sentenças), a jurisprudência mais recente do STJ parece equalizar todas essas hipóteses. Setores da doutrina sugerem ainda que a exceção prevista no inciso II do art. 520 aplica-se ainda no tocante às sentenças condenatórias envolvendo alimentos indenizativos. Em caso de eventuais pedidos cumulados (v.g., "alimentos" e "investigação de paternidade"), o apelo interposto contra sentença que julgou procedente a investigação de paternidade e ainda os alimentos, não terá o condão de impedir exigibilidade destes últimos. O inc. III do art. 520 foi revogado pela Lei 11.232, de 22.12.2005, prevalecendo, nesse caso, o entendimento consagrado na súmula n. 118 do STJ. O inc. IV do art. 520 do CPC refere-se ao processo cautelar, sendo que, em prol da proteção da eficácia ou resultado útil de algum direito controvertido, a apelação será tolhida de seu efeito suspensivo, garantindo a produção imediata dos efeitos práticos que decorreriam da sentença cautelar. Com relação ao inc. V do art. 520 do CPC, conclui-se que a sua aplicação dar-se-á no caso de embargos à execução recebidos no efeito suspensivo que, posteriormente, em sede de sentença, venham a ser julgados improcedentes. Convém lembrar que os embargos do devedor não dispõem de efeito suspensivo automático (CPC, art. 739-A, caput). O inc. VI diz respeito à sentença que julga procedente o pedido de instituição da arbitragem. Não havendo consenso quanto à instituição do juízo arbitral, poderá a parte interessada solicitar provimento jurisdicional que fará às vezes do compromisso arbitral. O último inciso do art. 520 faz alusão às sentenças que confirmam a "antecipação dos efeitos da tutela". Para esses casos, não se poderia aceitar que a atribuição do efeito suspensivo pudesse obstar a eficácia resultante da antecipação de tutela. Apesar da menção às hipóteses de "confirmação" do provimento antecipatório, idêntico tratamento deverá ser aplicado para os casos de concessão da antecipação da tutela por ocasião da sentença. Oportuno registrar que, no caso de "cassação" do provimento antecipatório, a eventual interposição da apelação não é hábil para prorrogar os efeitos da decisão liminar revogada.

III. Outras situações excepcionais

Além das ressalvas contidas nos incisos do art. 520 do CPC, subsistem outros casos de apelação desprovidas do efeito suspensivo (vide, assim, a regra do art. 1.184 do CPC). Outras leis especiais também prevêem o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, quando interpostas diante de sentenças proferidas em determinadas espécies de procedimento: a) art. 28 do Decreto-Lei 3.365/1941, ao contemplar a apelação do expropriado que se volta contra a sentença que fixa o valor da indenização nas ações de desapropriação; b) art. 58, inc. V, da Lei n. 8.245/1991, ao tratar dos recursos interpostos em certas ações locatícias; c) art. 90 da Lei n. 11.101/2005, ao dispor que "da sentença que julgar o pedido de restituição caberá apelação sem efeito suspensivo"; d) art. 164, § 7º, da mesma Lei de Falências, ao mencionar a hipótese de apelação interposta em face da sentença que homologa o plano de recuperação extrajudicial da empresa; e) art. 14, § 3º, da Lei n. 12.016/2009, ao prever que "a sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente (...)"; etc.

Súmula nº 331 do STJ: "A apelação interposta contra sentença que julga embargos à arrematação tem efeito meramente devolutivo".

JULGADOS

Recebimento apenas no efeito devolutivo

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - ALIMENTOS - EXONERAÇÃO - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, quer tenha sido interposta contra sentença que determinou a majoração, redução ou exoneração de obrigação alimentícia. (...). (STJ, AgRg-REsp 1.138.898-PR, Terceira Turma. Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 17/11/2009).

(...) 2. O recurso de apelação interposto contra sentença que decida pedido revisional de alimentos, seja para majorar, diminuir ou exonerar o alimentante do encargo, deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Precedentes. (...) (STJ, AgRg-Ag. 1.336.639-PR, Terceira Turma. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Julg. 02/08/2012).

ALIMENTOS. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. APELAÇÃO. EFEITOS. - Na ação de investigação de paternidade cumulada com pedido de alimentos, a apelação interposta, quanto à condenação à prestação alimentícia, será recebida tão-somente no efeito devolutivo (art. 520, inc. II, do CPC). Precedentes. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, REsp. 214.835/PR, Quarta Turma. Rel. Min. Barros Monteiro, Julg. 23/11/1999).

(...) O art. 520, VII, do CPC deve ser interpretado de forma teleológica, razão pela qual, ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a Apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo

em relação à parte em que foi concedida a tutela. (...). (STJ, AgRg-EDcl-AREsp 252.255-SP, Terceira Turma. Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 18/12/2012).

Art. 521. **Recebida a apelação em ambos os efeitos, o juiz não poderá inovar no processo; recebida só no efeito devolutivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença, extraindo a respectiva carta.**

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. A proibição de inovar no processo

Como regra geral, o juiz não poderá inovar no processo. A proibição, aliás, vigora a partir do momento em que a sentença é publicada (CPC, art. 463). Há situações, contudo, em que o juízo a quo poderá efetuar o chamado juízo de retratação quanto ao teor da sentença prolatada. O art. 285-A e o art. 296 do CPC contemplam hipóteses em que eventual interposição de apelação permite o exercício do juízo de retratação quanto à conveniência ou não de manutenção da sentença prolatada.

II. Execução provisória da sentença

As sentenças condenatórias envolvendo obrigação de pagar quantia, obrigação de fazer, não fazer, e entregar coisa, poderão ser executadas na pendência de recurso desprovido de efeito suspensivo. Cada qual dessas modalidades estará sujeita a um regime executivo próprio, com técnicas processuais predominantes (CPC, art. 475-J, art. 461, art. 461-A, etc.). Quando o recurso não é recebido no efeito suspensivo, torna-se possível a execução da sentença (ou da decisão) "provisória", nos moldes do regime instituído no art. 475-O do CPC. Contudo, a locução "execução provisória" é enganosa, pois, a rigor, "provisório" é o "título" (poder-se-ia falar em "sentença provisória com efeitos imediatos"). Assim, a execução dita provisória não é substancialmente diferente daquela baseada em sentença ou acórdão transitado em julgado. Ou seja, a "sentença provisória" – impugnada por recurso recebido apenas no efeito devolutivo - produz efeitos imediatos. Se a sentença for "reformada", dar-se-á o dever de reparar os danos que o executado tenha sofrido (art. 475-O, I e II, do CPC). A responsabilidade pelos atos e prejuízos causados com a execução provisória é objetiva.

III. Documentos exigidos para execução provisória

Apesar da expressão contida no caput do art. 521 do CPC, o procedimento de extração de "carta de sentença" foi abolido, sendo substituído pelos parâmetros descritos no § 3º do art. 475-0 do CPC, competindo ao exeqüente instruir sua

petição contendo o pedido de execução provisória com as peças do processo originário, com ênfase para: (i) a sentença ou acórdão exeqüendo; (ii) a certidão da interposição do recurso não suspensivo; (iii) procurações outorgadas pelas partes; (iv) decisão de habilitação (se for o caso); (v) outras peças que repute necessárias ou úteis. Regra geral, a execução provisória da sentença far-se-á no juízo cível competente, que processou a causa originariamente (CPC, art. 475-P, inc. II).

JULGADOS

Execução provisória: risco do exequente
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PROCESSO QUE TRAMITA POR CONTA E RISCO DO EXEQUENTE. ARREMATAÇÃO CONCLUÍDA. ALEGAÇÃO, EM EMBARGOS À ARREMATAÇÃO, DE IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. INVIABILIDADE. ARREMATAÇÃO EFETUADA. DESCONSTITUIÇÃO NOS AUTOS DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE. 1. A execução tramita por conta e risco do exequente, prevendo os artigos 475-O, I, e 574 do Código de Processo Civil sua responsabilidade objetiva por eventuais danos indevidos ocasionados ao executado. (STJ, AgRg-REsp 673.484-RS, Quarta Turma. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julg. 04/12/2012).

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.
Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. A opção do legislador pelo agravo retido

Em regra, o recurso cabível para a impugnação das decisões interlocutórias proferidas em 1ª instância é o agravo retido. A antiga discricionariedade conferida ao agravante quanto à escolha da modalidade de agravo cedeu espaço ao interesse público envolvendo a otimização da prestação jurisdicional. Contudo, estão excepcionados dessa diretriz (i) decisões que causem lesão grave ou de difícil e incerta reparação; (ii) os casos de inadmissão da apelação (juízo de admissibilidade negativo, incluindo-se aí a hipótese do art. 518, § 1º, do CPC); e (iii)

as decisões relacionadas com os efeitos em que a apelação é recebida. Esses casos autorizam o agravo de instrumento. Por força das alterações impostas pela Lei 11.232/05, foram destacadas ainda duas outras hipóteses de utilização do agravo de instrumento: (i) decisão em sede de liquidação por arbitramento ou por artigos (CPC, art. 475-H); e (ii) a decisão que resolve a impugnação ao cumprimento da sentença, quando a mesma não acarrete a extinção da execução e dos atos de cumprimento da sentença (CPC, art. 475-M). Para estes casos, tratando-se de decisões subsequentes à apelação, o agravo retido é ineficaz, haja vista a inviabilidade de reiterá-lo. Mais recentemente, corroborando ampla jurisprudência, o art. 7º, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 passou a contemplar a utilização de agravo de instrumento em face da decisão liminar concessiva ou denegatória da segurança. A opção pelo agravo de instrumento deverá ser justificada pelo agravante, à luz do interesse recursal concreto.

II. Decisões posteriores à sentença

As decisões de inadmissão da apelação e relativas aos efeitos em que tal recurso seja recebido admitem o uso do agravo de instrumento. Há que se destacar ainda as sentenças condenatórias de obrigação de fazer e não fazer (CPC, arts. 461 e 461-A), eis que, os provimentos subsequentes, voltados a sua efetivação, desafiam agravo de instrumento em caso de lesão grave ou de difícil reparação.

III. Decisões que exigem a análise do interesse recursal

Em certos casos, o exame do interesse recursal afastará a opção pelo agravo retido. Portanto, independentemente da ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação, certas decisões interlocutórias desafiam o cabimento do agravo de instrumento. Em caráter exemplificativo, pode-se cogitar das decisões interlocutórias proferidas no processo de execução, na fase do cumprimento de sentença, as decisões que venham a excluir ou permitir a inclusão de herdeiro no inventário, o reconhecimento da conexão de causas, a rejeição ou acolhimento da exceção de incompetência, etc.

IV. Dispensa de preparo no caso de agravo retido

Por força da regra do art. 523 do CPC, o agravo retido chegará ao Tribunal apenas nos casos de reiteração por ocasião da interposição de apelação ou oferecimento de resposta. Logo, diante do processamento conjunto, não há razão para exigência de custas para o agravo retido.

V. Outros casos envolvendo cabimento do agravo de instrumento

Em matéria de ação de improbidade, o art. 17, § 10º, da Lei n. 8.429/1992, prevê cabimento de agravo de instrumento em face da "decisão que receber a petição inicial".

Súmula nº 118 do STJ: "O agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo de liquidação".

JULGADOS

Agravo regimental
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. FORO. ELEIÇÃO. VALIDADE. DESPROVIMENTO. (STJ, AgRgAg 1.275.006-RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho, Julg. 02/09/2010).

Agravo em processo de execução
(...) 2. Pacífica também a orientação do STJ de que o agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de execução, em que não há sentença final de mérito, não admite conversão em agravo retido. Precedentes. (...). (STJ, RMS 30.269-RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, Julg. 11/06/2013).

Art. 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.
§ 1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.
§ 2º Interposto o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.
§ 3º Das decisões interlocutórias proferidas na audiência de instrução e julgamento caberá agravo na forma retida, devendo ser interposto oral e imediatamente, bem como constar do respectivo termo (art. 457), nele expostas sucintamente as razões do agravante.
§ 4º. (Revogado pela Lei 11.187 de 19.10.05);

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. A reiteração do agravo retido

O agravo retido é dotado de devolutividade imprópria. O agravante obriga-se a reiterá-lo por ocasião da interposição da apelação ou oferecimento de contrarrazões.

II. Ausência de reiteração

Ausente reiteração formal, o agravo retido não será conhecido. Presumir-se-á, nesse caso, a ausência de interesse ou a desistência tácita quanto ao seu exame e processamento.

III. Oitiva do agravado e juízo de retratação

Após a oitiva do agravado, o juiz poderá reformar sua decisão. Com substrato no postulado da isonomia e da dialeticidade, pode-se dizer que em caso de agravo retido interposto oralmente, dar-se-á o dever de manifestação imediata do agravado, o que contribuirá para o exercício de retratação subsequente.

IV. Decisões interlocutórias proferidas em audiência de instrução e julgamento (CPC, art. 523, § 3º)

Com a interposição imediata, na forma oral, o agravo retido será reduzido a termo ou ficará gravado em mídia eletrônica. Compete ao agravante explicitar suscintamente as razões que justificam o seu pleito. Nesses casos, exige-se discernimento e relativo conhecimento da causa, haja vista a interposição concomitante do agravo retido, ato contínuo à decisão interlocutória proferida na audiência de instrução e julgamento. Certos julgados do STJ sinalizam com a aplicação do § 3º do art. 523 do CPC em relação às decisões proferidas em audiências de conciliação, com a justificativa de que a regra geral extraída do caput do art. 522 do mesmo diploma legal aponta para o cabimento do agravo retido.

V. Decisões interlocutórias capazes de gerar lesão grave ou de difícil reparação

Configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, dar-se-á a opção pelo agravo de instrumento, ainda que a decisão interlocutória lesiva tenha sido proferida em audiência. A questão deverá ser examinada sob o prisma do interesse recursal.

JULGADOS

Decisão prolatada em audiência

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO. AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. 1 - A regra geral para o agravo é o retido. A exceção é o agravo de instrumento, apenas se detectada, no caso concreto, urgência ou perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação. 2 - O fato de haver previsão específica para a audiência de instrução e julgamento (art. 523, § 3º do CPC) não faz concluir ser cabível o agravo de instrumento na audiência de conciliação, pois todas as decisões ali proferidas estarão amparadas pela regra geral, conforme os ditames do art. 522 do CPC, ou seja, o agravo retido (...). (STJ, REsp 1.009.098-MG, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Julg. 04/06/2009, DJ 22/06/2009).

Em sentido oposto: DIREITO CIVIL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. 1) AGRAVO RETIDO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA EM AUDIÊNCIA; 2) PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE BEM DECLARADO TERRITÓRIO INDÍGENA ANTES DO CUMPRIMENTO DE
OBRIGAÇÃO A CARGO DO VENDEDOR. PRELIMINAR REJEITADA E RECURSO

ESPECIAL PROVIDO. 1.- A exigência da forma oral para interposição de agravo retido contra decisão interlocutória proferida em audiência limita-se à audiência de instrução e julgamento, não incidindo quanto à audiência de tentativa de conciliação. (...). (STJ, REsp 1.288.033-MA, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 16/10/2012, DJ 19/10/2012).

Art. 524. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, através de petição com os seguintes requisitos:
I - a exposição do fato e do direito;
II - as razões do pedido de reforma da decisão;
III - o nome e o endereço completo dos advogados, constantes do processo.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Forma de interposição

O agravo de instrumento deve ser interposto por meio de petição escrita, no prazo de 10 (dez) dias, endereçada ao tribunal competente (CPC, art. 524), ressalvada ainda a possibilidade de postagem no correio sob registro (CPC, art. 525, § 2º), ou ainda observada outra forma de interposição prevista em lei, devendo a petição conter (i) a exposição do fato e de direito; (ii) as razões do pedido de reforma da decisão; e, (iii) o nome e o endereço completo dos advogados, constantes do processo.

II. Processamento em apartado

Seja na forma "física" tradicional, seja por meios eletrônicos, o agravo de instrumento será processado de forma apartada dos autos da causa onde se deu a decisão impugnada. Objetiva-se, assim, afastar os riscos da paralisação indevida do trâmite da demanda originária. Em relação à "formação" do agravo de instrumento, o Tribunal Regional Federal da 04ª Região, por meio da Resolução n. 17/2010, regulamentou a matéria de forma diversa. Assim, para os processos que tramitam em "meio físico", como regra, a interposição do recurso de agravo dar-se-á em 1ª instância. Caberá ao juízo a quo encaminhá-lo ao Tribunal. O modelo do E-Proc da Justiça Federal da 04ª Região aboliu ainda algumas outras formalidades correlatas à formação do agravo e providências complementares (vide art. 43 da Res. 17/2010).

JULGADOS

Interposição diretamente no Tribunal de 2º grau
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DIRETA-

MENTE AO TRIBUNAL. OBSERVÂNCIA DOS PRAZOS ESTABELECIDOS NA INSTÂNCIA SUPERIOR. 1. O processamento do agravo de instrumento se dá no próprio Tribunal - Estadual ou Federal -, conforme o disposto no art. 524, caput, do Código de Processo Civil. Com efeito, o prazo para sua interposição deve observar as normas aplicadas na Segunda Instância. (...) (STJ, REsp 1.214.887-SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Julg. 16/12/2010).

Indicação dos nomes e dos endereços dos advogados

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. INDICAÇÃO DOS NOMES E DOS ENDEREÇOS DOS ADVOGADOS. LITISCONSORTES. PRESCINDIBILIDADE. ART. 524, III, CPC. EXEGESE. PRECEDENTE. AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO. INDICAÇÃO DO NOME DO MEMBRO DO PARQUET. DISPENSABILIDADE. JUNTADA DA PETIÇÃO INICIAL. UNICIDADE E INDIVISIBILIDADE DO ÓRGÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. RECURSO PROVIDO. I - A norma do art. 524-III, CPC, não exige a indicação do nome e endereço dos advogados dos litisconsortes, que, no caso, aliás, sequer integraram a relação processual. O escopo da lei é a obtenção de dados para a intimação do agravado, uma vez que, diante da nova sistemática processual, o agravo passou a ser protocolado diretamente no tribunal. II - Dispensa-se a indicação dos nomes e dos endereços dos advogados, quando da interposição do agravo de instrumento, se nas peças juntadas aos autos se pode claramente verificar tais registros. III - Na linha do parecer do Ministério Público Federal, 'temse desnecessária a indicação de nome e endereço do representante do Parquet, pois, à sombra dos princípios da unicidade e indivisibilidade do Ministério Público, a norma citada não alcança os membros desse órgão, porquanto, segundo o disposto no art. 236, § 2º, do Código de Processo Civil, a intimação do Ministério Público, em qualquer caso, será feita pessoalmente'. (STJ, REsp 254.087-MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 20/02/2003).

(...) 3. A exigência contida no inciso III do art. 524 do CPC não é absoluta, de forma que pode ser relevada se existirem nos autos outros elementos que possam identificar o nome e o endereço completo do advogado da agravada, mormente em se tratando de ente público. (AgRg no REsp 1065571/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009); (...). (STJ, AgRg-Ag 1.366.511-PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julg. 13/09/2011).

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º. Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º. No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Peças obrigatórias (CPC, art. 525, I)

A exibição da "certidão da respectiva intimação" prende-se ao propósito de permitir ao juízo ad quem averiguar a tempestividade do agravo de instrumento. Em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas, a jurisprudência do STJ passou a aceitar a comprovação da tempestividade do agravo por outros meios, que não a certidão de intimação respectiva. A apresentação da íntegra da decisão agravada é justificável para permitir que o Tribunal possa investigar a fundamentação exarada pelo juízo a quo, confrontando-a com os argumentos perfilhados na minuta do agravo. As cópias das procurações outorgadas às partes também constituem peças obrigatórias. Essa última exigência alcança ainda as procurações dos demais envolvidos no processo, tais como assistentes e litisconsortes. Recomenda-se especial atenção quanto à "cadeia" completa de procurações e substabelecimentos. Da mesma forma, subsistem casos em que não há o dever legal de exibição de instrumento de mandato (vide o caso dos advogados públicos). Quando a relação processual não estiver aperfeiçoada (v.g., ausência de citação do réu), o interessado na correta formação do instrumento deverá apresentar certidão explicativa emitida pelo cartório ou serventia apontando a ausência do instrumento procuratório faltante. Além disso, tais questões estão intimamente ligadas ao cumprimento do art. 527, V, do CPC.

II. Peças facultativas (CPC, art. 525, II)

Faculta-se ainda ao agravante promover a juntada de outras peças que entender úteis, necessárias ou convenientes à compreensão do litígio. Como peças úteis ou necessárias, poder-se-ia cogitar da petição inicial e da contestação, que permitiriam ao órgão ad quem a compreensão da causa de pedir e dos fundamentos de defesa versados na demanda. Além disso, dentre as peças facultativas, poder-se-ia cogitar da apresentação de documentos inéditos, com a exigência de posterior traslado aos autos principais.

III. Dispensa da exigência de autenticação das peças

A legislação vigente, relativamente ao agravo de instrumento interposto para impugnar as decisões de 1ª (primeira) instância, não exige expressamente que as peças formativas do instrumento estejam autenticadas. A redação revogada do art. 544, § 1º, do CPC contemplava a prerrogativa do advogado declarar a

autenticidade das peças que acompanhavam o instrumento de agravo dirigido ao STJ ou STF, nos casos de inadmissão do recurso especial ou extraordinário. A interposição do agravo nos próprios autos do processo tornou prejudicada essa questão.

IV. Ônus acerca da formação do agravo

O ônus quanto à correta formação do instrumento pertence ao agravante, não sendo válido cogitar-se de eventual diligência para suprir eventual omissão na apresentação das peças. O § 4º, do art. 515, do CPC (acrescentado pela Lei 11.276/05) é aplicável ao recurso de apelação. Portanto, a ausência de peça obrigatória conduz ao indeferimento liminar do recurso (art. 527, I, combinado com o art. 557 do CPC). Não importa a ordem de apresentação de peças obrigatórias ou facultativas.

V. Exigência de porte e retorno

O agravo de instrumento deverá ainda estar acompanhado do "comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos" (CPC, art. 525, § 1º). No caso da Justiça Federal da 04ª Região, o art. 47 da Resolução n. 17/2010 dispõe que "o porte de remessa e retorno dos autos não será exigido dos recursos interpostos no E-Proc". Ainda no sistema do E-Proc, "as custas e demais despesas dos recursos aos Tribunais Superiores obedecerão às regras das respectivas Cortes" (par. único, art. 47, Res. 17/2010). No sistema do processo eletrônico, o preparo do agravo é dispensado haja vista a inexistência de gastos com o porte e retorno dos autos.

VI. Protocolo no correio e outras formas de interposição

Para fins de verificação da tempestividade do agravo de instrumento interposto por meio de remessa postal, deve ser considerada a data da postagem. Ao se referir a outras formas de interposição, há que se conferir especial atenção às normas que regem o processo eletrônico.

VII. Interposição de agravo de instrumento por meio de fac-símile ("fax")

O STJ concluiu pela admissibilidade de agravo de instrumento interposto por meio de fac-símile, ainda que desacompanhado das peças obrigatórias e facultativas, desde que estas últimas sejam apresentadas com a via original do recurso.

JULGADOS

Recurso Repetitivo.
AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS.
EMENTA: 1. A autenticação das peças que instruem o agravo de instrumento, previsto no art. 525, I do CPC, não é requisito de admissibilidade recursal. [...] 2. A autenticação de cópias do Agravo de Instrumento do artigo 522, do CPC, resulta como diligência não prevista em lei, em face do acesso imediato aos

autos principais, propiciado na instância local. A referida providência somente se impõe diante da impugnação específica da parte adversa. 3. O recurso de agravo, recentemente modificado pela reforma infraconstitucional do processo civil, não incluiu a referida exigência, muito embora institua a obrigatoriedade da afirmação da autenticidade, relegada ao advogado, nos agravos endereçados aos Tribunais Superiores, porquanto, em princípio, não acodem os autos principais na análise da irresignação. 4. Os requisitos de admissibilidade dos recursos são de direito estrito, porquanto implicam em condições prévias de análise da reapuração da juridicidade da decisão primeira. (...) 6. À míngua de exigência legal, mercê da interpretação teleológico-sistêmica, é defeso erigir-se requisito que tranca a via recursal sem obediência à reserva legal. (STJ, REsp 1.111.001-SP, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, Julg. 04/11/2009).

Instrução do agravo de instrumento
RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. PETIÇÃO DO AGRAVO INDEVIDAMENTE INSTRUÍDA. CONTRATO SOCIAL. PEÇAS OBRIGATÓRIAS E NECESSÁRIAS PARA A FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. Na conformidade do artigo 525 do Estatuto Processual Civil, é cediço que o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias, mas não se pode olvidar que 'existem, ainda, peças necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)' (...). (STJ, REsp. 333.152-MS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, Julg. 24/08/2004).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO
AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PROCURAÇÃO NOS AUTOS PRINCIPAIS. SIMPLES
AFIRMAÇÃO DO DEFENSOR PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Compete exclusivamente ao agravante zelar pela correta formação do instrumento, fiscalizando se estão presentes, na sua integralidade, todas as peças reputadas obrigatórias pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. O agravante assistido pela Defensoria Pública não está isento de instruir o agravo com as peças exigidas em lei ou mesmo de demonstrar a inexistência de quaisquer dessas nos autos originais, pelo simples fato de que a lei permite ao advogado ou ao Defensor Público declarar a autenticidade das cópias juntadas ao agravo. (...). (STJ, AgRg-Ag 940.380-RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, Julg. 17/02/2011).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL -
AGRAVO DE INSTRUMENTO - FAC-SÍMILE - NÃO TRANSMISSÃO DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - APRESENTAÇÃO COM O ORIGINAL - POSSIBILIDADE DESDE QUE
ACOMPANHADO DO ROL DE DOCUMENTOS A SEREM JUNTADOS - PRECEDENTES -

ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO EM CONSONÂNCIA COM O DESTA CORTE -
RECURSO IMPROVIDO. (STJ, AgRg-AREsp. 103.857-SC, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, Julg. 26/06/2012).

Possibilidade de comprovação da tempestividade recursal por outros meios
PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas, tem possibilitado a comprovação da tempestividade recursal por outros meios, que não a certidão de intimação do acórdão recorrido. (...). (STJ, AgRg-EAg. 1.390.726-SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, Julg. 26/06/2013).

Dispensa de procuração de advogado do Estado
(...) 2. É dispensável a juntada de procuração de advogado do Estado em razão da outorga da representação decorrer de disposição legal. O entendimento é aplicado por isonomia quanto à necessidade do agravante juntar a procuração do agravado quando este é advogado do Estado. Precedentes: AgRg no Ag 871706/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 11/02/2008, p. 1; AgRg no Ag 919.059/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 24/09/2008; AgRg no REsp 1065571/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009. (...). (STJ, AgRg-Ag 1.366.511-PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julg. 13/09/2011).

Art. 526. O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso.
Parágrafo único. O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Ônus da arguição

O órgão ad quem não poderá ex officio conhecer do não-atendimento do preceito, devendo aguardar a arguição e a comprovação por parte do agravado, que poderá promover a juntada de certidão comprobatória da omissão, fornecida pelo juízo a quo. Por força do princípio da instrumentalidade das formas, a

comprovação acerca da omissão do agravante quanto à providência prevista no caput do art. 526 do CPC poderá ser feita ainda por outros meios probatórios.

II. Momento para arguição do não cumprimento da regra do art. 526 do CPC

O parágrafo único do art. 526 do CPC não contempla previsão explícita acerca do momento para arguição, por parte do agravado, acerca da omissão do agravante quanto à satisfação da regra prevista no caput do dispositivo em questão. Doutrinariamente, afirma-se que a alegação do agravado deve ser feita (i) no prazo de resposta do agravo ou (ii) antes do julgamento do mérito do recurso. Julgados do STJ defendem que a alegação está circunscrita ao prazo de resposta do agravo.

JULGADOS

Recurso Repetitivo.
EMENTA: (...) 2. Destarte, o descumprimento das providências enumeradas no caput do art. 526 do CPC, adotáveis no prazo de três dias, somente enseja as conseqüências dispostas em seu parágrafo único se o agravado suscitar a questão formal no momento processual oportuno, sob pena de preclusão. (...) 4. Consectariamente, para que o Relator adote as providências do parágrafo único do art. 526 do CPC, qual seja, não conhecer do recurso, resta imprescindível que o agravado manifeste-se acerca do descumprimento do comando disposto em seu caput, porquanto a matéria não é cognoscível de ofício. [...] 5. '(...) faz-se indispensável que o descumprimento da norma seja argüido e provado pelo agravado, não se admitindo o conhecimento da matéria de ofício, mesmo não tendo os agravados procurador constituído nos autos' (REsp 577655/RJ Relator Ministro CASTRO FILHO DJ 22.11.2004). (STJ, REsp 1.008.667-PR, Corte Especial, Rel. Ministro Luiz Fux, Julg. 18/11/2009).

Prazo para comunicação da interposição do agravo
(...) 3. Ademais, como o agravante dispõe do prazo de 3 dias para comunicar o juízo acerca da interposição do agravo de instrumento, da mesma forma deve o agravado dispor de prazo para a argüição da irregularidade contida no art. 526, parágrafo único, do CPC, sob pena de se conferir tratamento diverso às partes, em evidente prejuízo ao princípio da paridade de armas, que rege o ordenamento processual pátrio. 4. O descumprimento do mandamento legal previsto no artigo 526 do CPC é repelido por esta Corte, culminando no não conhecimento do agravo de instrumento, desde que suscitado pelo agravado no momento processual oportuno. Precedentes (...) (STJ, AgRg-REsp 1.092.621-PR, Quarta Turma, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Julg. 17/05/2012).

Arguição de vício formal do recurso
(...) 3. A prerrogativa processual do agravado (arguição e comprovação do vício formal) deve ser exercida no prazo das contrarrazões (art. 523, § 2º, do CPC), sob pena de preclusão. Precedentes do STJ. (STJ, REsp. 834.089-RJ, Segunda Turma, Rel. Ministro Hermann Benjamin, Julg. 04/09/2008).

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;
II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;
III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;
IV - poderá requisitar informações ao juiz da causa, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;
V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de 10 (dez) dias (art. 525, § 2o), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial;
VI - ultimadas as providências referidas nos incisos III a V do caput deste artigo, mandará ouvir o Ministério Público, se for o caso, para que se pronuncie no prazo de 10 (dez) dias.
Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Prerrogativa de negar seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 527, I)

O relator poderá negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF, ou de Tribunal Superior (CPC, arts. 527, I e 557). Ensejam a negativa de seguimento hipóteses envolvendo ausência de preparo, intempestividade do agravo, etc. Apesar do inciso I do art. 527 fazer

remissão ao art. 557 do mesmo Código, julgados do STJ afastam a possibilidade de se dar provimento ao agravo de forma monocrática, eis que o contraditório ainda não se formou nesse momento inicial de recebimento do instrumento (o agravado ainda não foi intimado para oferecer resposta ao recurso interposto pelo agravante). A hipótese de inadmissão (negativa de seguimento) opera-se antes da opção pela conversibilidade (CPC, art. 527, II).

II. A conversão do agravo de instrumento em retido (CPC, art. 527, II)
Superado o exame prévio de admissibilidade do agravo, competirá ao relator verificar a presença dos requisitos inerentes ao seu processamento e, ausentes os mesmos, determinar-se-á a conversão, operando-se a remessa dos autos ao juízo responsável pela causa originária. O relator não poderá optar pela conversão em reclamos de urgência.

III. Atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal

O relator poderá conferir efeito suspensivo ao recurso de agravo, até pronunciamento definitivo da turma ou câmara, nos casos em que puder resultar lesão grave e de difícil ou incerta reparação (CPC, arts. 527, III, e 558) ou ainda antecipar total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida. Ou seja, presentes os pressupostos legais, o relator poderá (i) conceder efeito suspensivo ao agravo, suspendendo a eficácia da decisão agravada, ou (ii) antecipar a tutela recursal em proveito do agravante (conferindo a “tutela” que foi negada pela instância a quo).

IV. Requisição de informações

São comuns os casos de solicitações de “informações” ao juízo originário da causa. Trata-se de faculdade do relator, não havendo obrigatoriedade quanto à solicitação das mesmas.

V. A oitiva do agravado (CPC, art. 527, V)

O dispositivo em questão permite que o agravado possa trazer aos autos a documentação que entender conveniente, não estando limitado, às cópias das peças constantes do processo. Os documentos inéditos fornecidos pelo agravado deverão ser submetidos ao crivo do contraditório no juízo a quo.

VI. Intimação do Ministério Público

A intimação do Ministério Público dar-se-á nos casos em que for exigível sua atuação como fiscal da lei (CPC, art. 82).

VII. A irrecorribilidade do pronunciamento monocrático baseado nos incisos II e III do art. 527 do CPC (par. único do art. 527 do CPC)

A Lei n. 11.187/2005 suprimiu a possibilidade de impugnação da decisão monocrática que determinar a “conversão” do agravo de instrumento em retido, ve-

dando ainda a recorribilidade do pronunciamento liminar do relator nos casos de concessão do efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal. A opção pela irrecorribilidade pode ensejar a utilização dos sucedâneos recursais, como é o caso do mandado de segurança impetrado contra ato judicial. Em casos de decisões flagrantemente teratológicas ("ilegais"), a jurisprudência do STJ já se pronunciou pelo cabimento do mandado de segurança contra certos atos decisórios do relator do agravo. Além disso, a locução final contida no par. único do art. 527 do CPC dá margem à utilização dos conhecidos "pedidos de reconsideração", os quais não interrompem ou suspendem prazo para fins recursais. A decisão do relator que indeferir o processamento do agravo (CPC, art. 527, I), negando-lhe seguimento, é passível de impugnação pela via do agravo interno. Trata-se, no entanto, de hipótese distinta.

JULGADOS

Recurso repetitivo:
1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, (...). 2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente. [...] 6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contrarrazões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. (STJ, REsp 1.148.296-SP, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, Julg. 01/09/2010).

Decisão irrecorrível: cabimento do mandado de segurança
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. CABIMENTO. AUSENTE. DECISÃO IRRECORRÍVEL. CABIMENTO EM TESE DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO TERATOLÓGICA OU MANIFESTAMENTE ILEGAL OU ABUSIVA. (...). (STJ, AgRgAg 1.307.189-SC, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Julg. 08/05/2012).

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL QUE DETERMINA A
CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. CABIMENTO. 1. O cabimento do mandado de segurança em situações envolvendo decisão irrecorrível do relator que, com base no art. 527, II, do CPC, converte agravo de instrumento em agravo retido está condicionado à cabal demonstração do potencial lesivo do ato coator impugnado. 2. Se o impetrante não traz elementos que comprovem, prima facie, a possibilidade de estar na iminência de suportar dano ou ainda de que a decisão está eivada de ilegalidade ou teratologia, impõe-se a extinção do mandado de segurança sem resolução do mérito. 3. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RMS 35.658, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Julg. 14/05/2013).

Art. 528. Em prazo não superior a 30 (trinta) dias da intimação do agravado, o relator pedirá dia para julgamento.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Submissão do recurso ao colegiado

O dispositivo contempla o prazo impróprio de 30 (trinta) para inclusão do agravo de instrumento em pauta perante o órgão colegial competente. Portanto, superada a possibilidade de julgamento monocrático (CPC, art. 527, I), dar-se-á a submissão do mérito do agravo de instrumento ao colegiado competente.

II. Prerrogativa da conversão em retido

O caput do art. 528 do CPC sugere ainda que não é recomendável a conversão do agravo de instrumento por ocasião do julgamento do mérito. A conversão prevista no art. 527, II, do CPC é prerrogativa exclusiva do relator do agravo de instrumento, exercitável na fase de admissibilidade do agravo de instrumento.

JULGADOS

Necessidade de inclusão do recurso em pauta de julgamento
AGRAVO DE INSTRUMENTO. Julgamento pela Câmara. Pauta. Se o relator não usa do permissivo legal que autoriza a decisão monocrática e submete o agravo diretamente ao órgão colegiado, deve o feito ser incluído em pauta (arts. 528 e 552 do CPC). Recurso conhecido e provido. (STJ, REsp 489.642-RS, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Julg. 17/06/2003).

Art. 529. Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Reforma da decisão e prejudicialidade do agravo

O ônus de informar a modificação de sua decisão é do juiz de 1º grau. Se a reforma da decisão agravada for parcial, o julgamento seguirá em relação ao inconformismo remanescente. Há uma certa redundância em se cogitar da prejudicialidade do agravo, eis que o mesmo pode ser considerado inadmissível

por falta de interesse recursal.

II. Dever de informar e substitutividade

Em hipótese na qual o Tribunal não foi informado em tempo hábil acerca do juízo de retratação positivo praticado pelo juiz de primeiro grau, que decidiu pela “mudança” e “reforma” da decisão agravada, o STJ decidiu o “aparente conflito” entre as decisões de 1º e 2º grau, afirmando que prevalece a decisão substitutiva proferida pelo juízo ad quem, responsável por negar provimento ao agravo de instrumento.

JULGADOS

Substitutividade
Agravo de Instrumento - Reforma da decisão pelo exercício do juízo de retratação - Falta de comunicação ao tribunal - Julgamento do recurso. A decisão proferida, pelo tribunal ad quem, em sede de agravo de instrumento, substitui a decisão do magistrado de primeiro grau, objeto do recurso. Não, entretanto, a nova decisão, resultante do exercício do juízo de retratação. (STJ, REsp 160.997-MG, Terceira Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, Julg. 27/03/2000).

Perda do objeto do agravo pela prolação de sentença
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PROVIMENTO FAVORÁVEL. AUSÊNCIA DE UTILIDADE/INTERESSE. 1. A prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja superveniente perda de objeto de recurso interposto contra acórdão que desproveu agravo de instrumento, em que se discutia o recebimento da inicial. Precedentes. (...) (STJ, AgRg-REsp 1.322.416/PB, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, Julg. 20/06/2013).

Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Cabimento

Os embargos infringentes são admissíveis para a impugnação de determinados acórdãos proferidos no julgamento de apelação e de ação rescisória (CPC, art. 530). Podem ser manejados quando o acórdão houver reformado a sentença

ou julgado procedente a rescisória (sendo incabíveis, no caso de decisão confirmatória), devendo cuidar-se ainda de decisão meritória (ficam excluídos da impugnação por meio dos embargos infringentes, os acórdãos substitutivos de sentenças terminativas ou processuais). Em termos práticos, os embargos infringentes poderão ser manejados apelas pelo "apelado" ou ainda pelo "réu" da ação rescisória. Os filtros pretendem afastar os recursos de caráter procrastinatório, que poderiam ser evidenciados nas situações em que o acórdão exarado pelo tribunal (proferido no julgamento da apelação ou de ação rescisória) se alinha em maioria de votos com a decisão singular (sentença). Nas hipóteses de concordância ou alinhamento do posicionamento majoritário do acórdão com o conteúdo da sentença "mantida", são incabíveis os embargos infringentes.

II. A reforma da sentença de mérito e a regra do art. 515, § 3º, do CPC

Nos casos em que a apelação impugnar sentença terminativa (processual), preenchido certos pressupostos legais, o Tribunal poderá prosseguir no julgamento de mérito, sendo que o acórdão substitutivo daí resultante poderá ser firmado por maioria de votos. Por força do postulado da desconformidade que autoriza o emprego dos embargos infringentes, tem-se que o voto vencido, na hipótese ora sugerida, é identificável, em certa medida, com o posicionamento externado na sentença terminativa (ambos rejeitaram a solução de mérito, ainda que por fundamentos diversos). Sendo assim, os votos da maioria estão em desconformidade com os outros dois posicionamentos proferidos no caso. Logo, superada a conformidade de soluções para o caso concreto, tem-se como admissível o emprego dos embargos infringentes nas situações resultantes do art. 515, § 3º, do CPC.

III. Apuração da divergência

Apura-se a divergência de posicionamentos no acórdão majoritário pela conclusão exarada nos votos; não pelos fundamentos invocados. A lei processual exige apenas que os votos divergentes sejam diferentes, não sendo necessário que sejam exatamente opostos.

IV. Outras situações excepcionais

Seguindo o entendimento da súmula n. 597 do STF, o art. 25 da Lei n. 12.016/09 dispõe que os embargos infringentes não são cabíveis no processo de mandado de segurança. Não são cabíveis embargos infringentes diante de acórdão proferido por maioria de votos, responsável por apreciar reexame necessário (CPC, art. 475).

Súmula nº 597 do STF: "Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança, decidiu, por maioria de votos, a apelação".

Súmula nº 88 do STJ: "São admissíveis embargos infringentes em processo falimentar".

Súmula nº 169 do STJ: "São inadmissíveis embargos infringentes no processo de mandado de segurança".

Súmula nº 207 do STJ. "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no Tribunal de origem".

Súmula nº 255 do STJ: "Cabem embargos infringentes contra acórdão, proferido por maioria, em agravo retido, quando se trata de matéria de mérito".

Súmula nº 390 do STJ: "Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes".

JULGADOS

Apuração da divergência

(...) 2. É clara a existência de divergência nos dispositivos dos votos proferidos no acórdão guerreado, de forma que, nos termos da jurisprudência desta Corte, não são os fundamentos dos votos vencedores e vencidos que estabelecem o desacordo, mas sim seus dispositivos, razão pela qual o presente recurso especial merece acolhida para determinar o retorno dos autos à origem a fim de que a Corte a quo conheça e julgue os embargos infringentes oportunamente interposto pela empresa, nos termos do art. 530 do CPC, na redação anterior à Lei n. 10.352/01. (...) (STJ, REsp 761.213-MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julg. 17/12/2009).

Admissão de embargos infringentes

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA AFASTADA. EMBARGOS INFRINGENTES. ACÓRDÃO QUE, POR MAIORIA, REFORMA SENTENÇA TERMINATIVA E ADENTRA O JULGAMENTO DO MÉRITO. CABIMENTO. - (...). O art. 530 deve ser interpretado harmoniosa e sistematicamente com o restante do CPC, em especial o § 3º do art. 515, admitindo-se os embargos infringentes opostos contra acórdão que, por maioria, reforma sentença terminativa e adentra a análise das questões de mérito. (...) (STJ, REsp 1.296.492-RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Julg. 13/11/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE ACOLHEU A PRESCRIÇÃO. CAUSA QUE DETERMINA A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM O JULGAMENTO DO MÉRITO. EMBARGOS INFRINGENTES OPOSTOS CONTRA APELAÇÃO QUE POR MAIORIA AFASTOU A PRESCRIÇÃO E JULGOU IMPROCEDENTE A DEMANDA. 1. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento de que, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do CPC, versando a controvérsia sobre matéria exclusivamente de direito, não há nenhum óbice a que o Tribunal ad quem, em sede recursal, proceda à análise imediata do mérito da demanda, após o afastamento da causa de extinção do processo sem julgamento de mérito, hipótese que não guarda relação com os autos. 2. A jurisprudência desta Corte reconheceu o cabimento dos Embargos Infringentes na hipótese em que o Tribunal, no julgamento da apelação, afasta a extinção do processo e aplica a regra do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgando o mérito da

causa, havendo divergência de votos. (...) (STJ, AgRg-Ag 1.384.682-SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julg. 27/09/2011).

Art. 531. **Interpostos os embargos, abrir-se-á vista ao recorrido para contra-razões; após, o relator do acórdão embargado apreciará a admissibilidade do recurso.**

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Juízo de admissibilidade

Os embargos infringentes devem ser interpostos no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 508), por meio de petição escrita dirigida ao relator do acórdão embargado. Não é suficiente a mera transcrição do voto vencido, competindo ao recorrente apresentar os fundamentos que embasam o pleito de reforma do acórdão impugnado.

II. Procedimento

Após colhida a manifestação do embargado e, conclusos os autos, o relator examinará provisoriamente os pressupostos de admissibilidade do recurso (CPC, art. 531). O exame de admissibilidade dos embargos infringentes é realizado após o oferecimento das contrarrazões.

JULGADOS

Requisitos de admissibilidade dos embargos infringentes
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PREPARO. MOMENTO DE COMPROVAÇÃO. ATO DE INTERPOSIÇÃO (ARTIGO 511, DO CPC). PRAZO MAIOR ESTABELECIDO NO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. PENA DE DESERÇÃO. APLICAÇÃO. 1. Os embargos infringentes, recurso que se fundamenta no voto isolado de um dos integrantes do órgão julgador proferido em sede de apelação ou de ação rescisória, obedecem os mesmos requisitos de admissibilidade observados na Teoria Geral dos Recursos, sem maiores especificidades. (...). (STJ, REsp 834.006-RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, Julg. 02/10/2008).

Apresentação dos fundamentos de fato e de Direito
(...) 1. Todas as espécies recursais exigem que a parte apresente, em sua petição, as razões pelas quais não se conforma com a decisão proferida pelo julgador. 2. Nesse contexto, para viabilizar o conhecimento dos embargos infringentes, não é suficiente a mera transcrição do voto vencido, devendo o recorrente apresen-

tar os fundamentos de fato e de direito, para embasar o pedido de reforma do acórdão impugnado, nos termos do art. 261, caput, do RISTJ, c/c o art. 531 do CPC. 3. "A mera alegação de que deve prevalecer o voto vencido no julgamento da rescisória não constitui fundamentação suficiente ao embasamento dos infringentes" (EAR 187/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 17.2.1992). (...). (STJ, AgRg-REsp 1.005.954-RJ, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, Julg. 19/02/2009).

Art. 532. Da decisão que não admitir os embargos caberá agravo, em 5 (cinco) dias, para o órgão competente para o julgamento do recurso.

AUTOR

Sandro Marcelo Kozikoski

I. Embargos infringentes inadmitidos

Inadmitido o processamento dos embargos infringentes por força de decisão monocrática, o art. 532 do CPC prevê o cabimento de agravo no prazo de 05 (cinco) dias, dirigido ao órgão competente para o julgamento daqueles. Na alçada desse exame prévio de admissibilidade, pode-se contemplar o uso, por parte do relator, das prerrogativas conferidas pelo art. 557 do CPC.

JULGADOS

Recurso cabível contra decisão que não admite embargos infringentes: agravo

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO CABÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 532 DO CPC. 1. Contra decisão monocrática que inadmite embargos infringentes, o recurso cabível é o agravo, nos termos do artigo 532 do Código de Processo Civil. 2. Insustentável a rediscussão do tema, em mandado de segurança, por força da preclusão, em razão de ter havido decisão colegiada daquela Corte que manteve a decisão monocrática de rejeição dos embargos infringentes. (...). (STJ, REsp 730.274-RJ, Segunda Turma. Rel. Min. Castro Meira, Julg. 19/05/2005).

Art. 533. Admitidos os embargos, serão processados e julgados conforme dispuser o regimento do tribunal.

AUTOR

Sandro Marcelo Kozikoski

I. Quórum de votação
O CPC não proíbe que os juízes integrantes do quórum que apreciou a apelação ou a ação rescisória participem do colegiado responsável pelo julgamento dos embargos infringentes. Observar-se-á, contudo, o disposto no artigo 534 do CPC, quanto ao sorteio e designação do relator para o julgamento dos embargos infringentes.

II. Preparo: O preparo deverá ser comprovado no ato da interposição do recurso (CPC, art. 511), acaso exigido pela Lei estadual de organização judiciária.

JULGADOS

Quórum de votação
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DESIGNAÇÃO DE RELATOR. REDAÇÃO ANTERIOR DO ART. 533 DO CPC. ESCOLHA QUE DEVE RECAIR, OBRIGATORIAMENTE, SOBRE MAGISTRADO QUE NÃO TENHA PARTICIPADO DO JULGAMENTO EMBARGADO. 1. Atualmente, o processamento dos embargos infringentes deve ser regulado pelo regimento interno do respectivo Tribunal (L. 10.352/01). 2. Na redação anterior do Art. 533 do CPC, deveria ser designado relator dos embargos infringentes um magistrado que não participou do julgamento da apelação ou da ação rescisória, sob pena de nulidade. 3. É nulo o acórdão em cuja formação descumpriu-se o Art. 533 do CPC. (STJ, REsp 775.175-MG, Terceira Turma, Rel. Humberto Gomes de Barros, Julg. 21/11/2006).

Art. 534. **Caso a norma regimental determine a escolha de novo relator, esta recairá, se possível, em juiz que não haja participado do julgamento anterior.**

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. A designação do relator

Determinada a escolha de novo relator, quando possível, dar-se-á a escolha de um juiz que não tenha participado do julgamento anterior (CPC, art. 534). Distribuído o recurso, os autos serão encaminhados ao relator em 48 (quarenta e oito) horas, que promoverá a remessa dos mesmos à secretaria com o seu visto. O relator fará uma exposição dos pontos controvertidos sobre o objeto do recurso (CPC, art. 549). Com o retorno dos autos, à secretaria incumbe promover a retirada de cópias do relatório apresentado, com a distribuição destas aos membros integrantes do órgão colegiado competente para julgamento (CPC, art. 553).

II. Julgamento de mérito

O julgamento privilegiará a decisão da maioria dos integrantes do órgão julgador. O CPC de 1939 determinava que, se houvesse empate, dar-se-ia a prevalência da decisão embargada (CPC de 1939, art. 838). Considerando que a lei nova não dispõe a respeito, compete aos regimentos internos regulamentar a matéria.

JULGADOS

Designação do relator

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SORTEIO DO RELATOR. ART. 533, CPC. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO. I - Ainda que a lei não proíba expressamente que o relator da apelação seja o mesmo dos embargos infringentes, certo é que essa repetição só deverá ser admitida quando não for possível sortear julgador diverso daquele que relatou a apelação ou que participou do julgamento desta. II - O objetivo da norma é possibilitar o exame da espécie, como relator, por outro julgador, diferente daquele que relatou ou simplesmente apreciou a apelação. III - Não se mostra razoável que os infringentes, sem motivo relevante, sejam relatados pelo mesmo juiz que relatou a apelação, em manifesto prejuízo, em tese, para a parte recorrente. (STJ, REsp 161.133-DF, Quarta Turma, Rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 13/09/2000).

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:
I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;
II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

AUTOR

Teresa Arruda Alvim Wambier

I. Natureza dos embargos de declaração

Os embargos de declaração pertencem à categoria dos recursos por opção do legislador brasileiro. Dentre as facilidades decorrentes desta opção, está a dispensa de o legislador dizer que, enquanto não houverem sido decididos, não há coisa julgada, já que se se trata da regra que se aplica a todos os recursos. Entendimento contrário ainda é defendido por alguns autores, segundo nos dá notícia Barbosa Moreira. O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis. Rio de Janeiro: Borsoi, 1968. Especialmente p. 23, nota 26.

II. Cabimento

São cabíveis de toda e qualquer decisão judicial. Não importa a natureza da decisão: seja esta qual for, interlocutória, sentença ou acórdão, embora a lei não mencione expressamente as decisões interlocutórias. Tampouco importa o grau

de jurisdição. Nada impede também que se admitam embargos de declaração contra despachos, que, embora sejam desprovidos de conteúdo relevantemente decisório devem, é claro, ser compreensíveis. Obscuridades, omissões e contradições, por óbvio, devem ser sanadas.

III. Interesse recursal

Têm, ambas as partes, bem como terceiros prejudicados, interesse em manejar os embargos. De fato, a sucumbência não é exigida como requisito para a recorribilidade neste caso, já que, mesmo aquele que foi beneficiado pela decisão, pode querer saber, do órgão jurisdicional, até que ponto o foi. Assim como o sucumbente, que quer, por exemplo, cumprir a decisão. Ou o terceiro, beneficiado ou prejudicado, pode desejar esclarecimentos.

Trata-se de recurso de fundamentação dita "vinculada". Pode, o recorrente impugnar a decisão, exclusivamente para apontar e pleitear correção de omissão, obscuridade e contradição¬. A hipótese de "dúvida na decisão" foi excluída do texto do CPC na reforma de 1994 (Lei 8.950/94). Mas esta hipótese de cabimento, totalmente atécnica, ainda permanece vigente na Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95, art. 48).

Talvez se devessem simplificar e reduzir estas hipóteses, já que a contradição é uma espécie de obscuridade: quando o juiz se contradiz, não se sabe o que, efetivamente, quis dizer.

As hipóteses de cabimento dos embargos de declaração indicam com clareza que, do julgamento dos embargos, quando providos, emerge a decisão que deveria ter sido proferida desde o início.

As decisões não devem ser proferidas de modo obscuro, com lacunas e contradições. Esta afirmação tem especial relevância quando se trata do conceito de omissão. Tudo o que a parte pode obter do Judiciário, no provimento dos embargos de declaração, suprindo omissões, corresponde àquilo que o órgão jurisdicional já deveria ter posto na decisão.

Em nosso entender, cabe ao órgão judiciário se manifestar sobre alegações que, por si só, podem levar à procedência, à inadmissibilidade, ou à improcedência da demanda.

Há necessidade da manifestação sobre fundamentos de procedência acolhidos e rejeitados; sobre fundamentos da defesa, ligados à improcedência ou à carência, acolhidos e rejeitados.

IV. Hipóteses de cabimento não tipificadas

Tem-se admitido a interposição dos embargos de declaração excepcionalmente em hipóteses não tipificadas: correção de erro material e decretação de nulidades absolutas.

Em nosso entender pode e deve o magistrado manifestar-se sobre nulidade absoluta, mesmo de ofício, ainda que esta seja alheia ao mérito dos embargos de declaração. Parece-nos, também, que a parte pode usar dos embargos como veículo para levantar/apontar nulidades absolutas, como mérito do recurso. Imperativos ligados à economia processual e à racionalização do processo impõem esta conclusão.

Discute-se ainda, sobre a possibilidade de que se corrijam erros de fato por

meio dos embargos de declaração.
O principal argumento daqueles que dizem não caberem embargos de declaração para a correção de erro de fato é de que erros de fato ficam acobertados pela coisa julgada e tornam a decisão pura e simplesmente rescindível, não sendo corrigíveis a qualquer tempo. Admitir os embargos de declaração para a correção do erro de fato seria inutilizar o art. 485, IX, do CPC.
Mas, em contrapartida, se o erro foi detectado, porque esperar o trânsito em julgado, para então, e só então, apontá-lo e corrigi-lo? Razões de ordem pragmática apontam insistentemente para a segunda opinião como sendo acertada.

V. O julgamento dos embargos integra a decisão atacada

Como os embargos não têm por objetivo precípuo gerar a reforma da decisão, diz-se que o seu julgamento integra a decisão atacada.
Assim, e por isso, por exemplo, quando se entra com recurso especial ou extraordinário de um acórdão da segunda instância, se faz referência a que o acórdão recorrido é composto do que julgou a apelação e do que decidiu os embargos subsequentes.
Claro que esta complementação não ocorre quando os embargos têm efeito modificativo ou infringente, o que pode excepcionalmente ocorrer.

VI. Embargos de declaração de embargos de declaração

Fala-se também sobre a possibilidade de se interpor embargos de declaração de embargos de declaração. Esta possibilidade só existe, todavia, se se tratar de um novo vício ocorrido pela primeira vez no julgamento dos primeiros embargos de declaração. Ou seja, o fundamento dos segundos embargos de declaração não pode ser um vício do acórdão ou da decisão originária que os primeiros embargos não tenham corrigido.

JULGADOS

Embargos de declaração são cabíveis de toda e qualquer decisão judicial
Este é o entendimento pacificado do STJ: AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE VEÍCULO - FASE DE EXECUÇÃO - COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA PARA O CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ATINENTE À CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL GARANTIDOR – DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA DE PRONTO PROVER, EM PARTE O RECURSO ESPECIAL, E LIMITAR A EXECUÇÃO DA MULTA COMINATÓRIA AO VALOR DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. INSURGÊNCIA DO EXEQUENTE. **1. É pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que os embargos de declaração podem ser opostos contra qualquer decisão judicial, interrompendo o prazo para interposição de outros recursos, salvo se não conhecidos em virtude de intempestividade. Precedentes.** 2. A multa prevista no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil não faz coisa julgada material, podendo ter seu valor alterado pelo juiz a qualquer tempo, desde que tenha se tornado insuficiente ou excessivo, como é o caso dos autos. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (**STJ, AgRg no AREsp. 14.395/SP, 4.ª T., j. 02.08.2012, v.u., rel. Min. Marco**

Buzzi, DJe 09.08.2012).

Interesse em recorrer prescinde da sucumbência
Neste sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal em acórdão de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski: "Saliento, ainda, que, nos termos do julgamento do RE 479.419 –AgR ED/RS, Rel. Min. Eros Grau, e do RE 442.158 – AgR-ED/RS, Rel. Min. Ellen Gracie 'o interesse em recorrer na via dos embargos declaratórios prescinde da sucumbência (RE 220.682-ED, Rel. Min. Marco Aurélio)'". **(STF, EDcl. no RE 405.267/MG, 2.ª T, j. 24.04.2012, v.u., rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje 14.05.2012).**

Qualquer das partes pode embargar de declaração
"Se não apreciado integralmente pedido formulado, qualquer das partes pode embargar de declaração, e não apenas a que deduziu o pedido, porque o julgamento integral da demanda a ambas interessa"
(TFR-6ª Turma, Ag 57.702-RJ rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 26.10.88, v.u.; apud Bol. Do TFR 160/21).

Recurso de fundamentação vinculada
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PARCELAMENTO SUSCITADA PELO CONTRIBUINTE APENAS NA PETIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INOVAÇÃO NA FASE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 211 E 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. **1. O art. 535 do CPC é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração;** trata-se, **pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição ou omissão.** 2. No caso concreto, a parte agravante tentou se valer dos Embargos Declaratórios na Corte a quo, como se fosse um novo recurso sendo incompatível com a finalidade dessa modalidade recursal. Ressalte-se que a Corte local poderia se manifestar sobre eventual parcelamento realizado pelo contribuinte, no entanto, não o tendo feito, não se pode considerar automaticamente violado o art. 535 do CPC, posto que haveria omissão se fosse para integrar o acórdão no julgamento da apelação; como não o é, tratando-se de nova alegação, não se admite a ofensa ao art. 535 do CPC, já que ausentes umas das hipóteses autorizadoras para o manuseio desse recurso. 3. Não apresentação pela parte agravante de argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada. 4. Agravo Regimental desprovido. **(STJ, AgRg no AREsp 288.902/CE, 1.ª T., j. 23.04.2013, v.u., rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06.05.2013).**

As decisões não devem ser obscuras, com lacunas e contradições
EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. **Os provimentos judiciais, como atos de inteligência, devem mostrar-se completos, expungidas as dúvidas nefastas ao entendimento que lhes e próprio. Por isso mesmo, o órgão investido do oficio judicante deve receber os embargos declaratórios como oportunidade ótima para possível elucidação quanto ao alcance do que decidido.** Ação direta de inconstitucionalidade liminar - infor-

mações. Os pedidos de concessão de liminar são apreciados, na maioria das vezes, independentemente da vinda, aos autos, das informações. Iniciado e terminado o julgamento sem que estas tenham sido juntadas, não há de se cogitar de vício a ser corrigido na via dos declaratórios. Precatório - cálculos - estado de São Paulo. Na ação direta de inconstitucionalidade n. 1.098-1, reconheceu-se caber ao setor competente do tribunal os cálculos, objetivando a atualização do valor devido em moeda corrente considerado o fator de indexação previsto na sentença de liquidação ou o que, por força de lei, o substituiu. (STF, EDcl na ADIn 1.098-4/SP, TP, j. 25.05.1995, v.u., rel. Min. Marco Aurélio, DJ 29.09.1995).

A decisão dos embargos de declaração integra a decisão atacada
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE: AUSÊNCIA DE TRASLADO DO ACÓRDÃO QUE APRECIOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **1 - A expressão "acórdão recorrido", constante do art. 544, § 1º, do CPC, significa o inteiro teor do aresto do Tribunal de origem, ou seja, na hipótese de existência de embargos de declaração opostos perante a decisão que julgou a apelação, faz-se necessária a sua juntada, eis que integrante do próprio decisum embargado. 2 – 'A decisão adotada nos embargos declaratórios completa e explicita o real sentido daquela que se pediu fosse aclarada, ainda que o acórdão de embargos declare que estes não foram conhecidos'** (RSTJ 32/227, pág. 255, voto do Ministro Athos Carneiro, cit. p/ Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, 29ª ed., Ed. Saraiva, p. 446). 3 - Agravo regimental improvido. **(STJ, AgRg no Ag 255.368/SP, 1.ª T., j. 09.11.1999, v.u., rel. Min. José Delgado, DJ 17.12.1999).**

Dever de examinar todas as questões relevantes
PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – TERMO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO (TIT) – VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. **1. O Tribunal não está obrigado a responder questionário das partes. Entretanto, deve examinar questões, oportunamente suscitadas, e que, se acolhidas, poderia levar o julgamento a um resultado diverso do ocorrido.** 2. Necessidade rejulgamento dos embargos declaratórios, ante a contrariedade ao art. 535 do CPC. 3. Recurso especial provido. **(STJ, REsp 696.755/RS, 2.ª T j. 16.03.2006, v.u., rel. Min. Eliana Calmon, DJ 24.06.2006).**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. OMISSÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. **1. Conquanto não esteja o magistrado obrigado a enfrentar todos os questionamentos das partes, ele não pode deixar de se manifestar sobre questão relevante para o deslinde da controvérsia.** [...] 3. Embargos de declaração nos quais a ora recorrente apontou omissão quanto à alegação de que, nos autos, "há fortes indícios de encerramento irregular da empresa executada, uma vez que esta não foi localizada no endereço declarado à receita federal, não tendo havido a devida baixa na receita federal". 4. A questão é essencial para o deslinde da demanda, porquanto a ju-

risprudência desta Corte Superior pacificou entendimento no sentido de que de a não localização da empresa executada no endereço que possuiu junto ao fisco representa indício de dissolução irregular, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, independentemente da comprovação das hipóteses do artigo 135, III do CTN. Precedentes. 5. O Tribunal local, a despeito da oposição de embargos de declaração, deixou de apreciar a questão neles aventada, razão pela qual está configurada a infringência ao art. 535, II, do CPC. 6. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a anulação do julgamento, com o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que seja sanada a omissão. Prejudicadas as demais questões tratadas no recurso especial. **(STJ, REsp. 1.116.424/BA, 1.ª T., j. 03.09.2009, v.u., rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 16.09.2009).**

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1. Da leitura dos embargos de declaração opostos pelo agravado na instância ordinária, e dos acórdãos que julgaram o recurso de apelação e os referidos aclaratórios, constata-se que o Tribunal de origem não se pronunciou sobre os dispositivos federais infraconstitucionais que alegadamente asseguram igualdade de direitos entre os militares de carreira e os temporários. 2. É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão. No presente caso, todavia, a expressa manifestação do Tribunal de origem quanto às as omissões apontadas é relevante para a solução da controvérsia, e, ausente decisão da Corte a quo nesse sentido, intransponível o óbice para o conhecimento da matéria na via estrita do especial, por ausência de prequestionamento.3. Assim, mesmo que a questão federal não tenha sido suscitada no recurso de apelação, e se o foi em embargos de declaração, porquanto somente surgiu por ocasião do julgamento do apelo, deve o Tribunal de origem sobre ela manifestar-se, a fim de não incorrer em negativa de prestação jurisdicional, como no caso vertente, em que não foram apreciadas as matérias agitadas pelo agravado, configurando-se violação do art. 535, II, do CPC e a necessidade de retorno ao Tribunal de origem. Agravo regimental improvido. (**STJ, AgRg no REsp. 1.335.653/CE, 2.ª T, j. 07.02.2013, v.u., rel. Min. Humberto Martins, DJe 19.02.2013).**

No mesmo sentido: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ARTS. 458, 460, 463 E 535 DO CPC. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. A controvérsia posta nos autos versa acerca da existência ou não de vínculo estatutário entre a recorrente – aprovada em concurso público e nomeada para o cargo de "Professora Regente de Classe" – e o Município de Santa Rosa/RS, em face de sua situação funcional encontrar-se sub judice no ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. 2. Tal questão, todavia, malgrado tenha sido apreciada e decidida na sentença, não foi analisada pelo Tribunal de origem, não obstante a oposição de embargos de declaração para tal finalidade. **3. A parte tem direito a que haja**

manifestação direta sobre as suas pretensões. A omissão constitui negativa de entrega da prestação jurisdicional, que deve ser plena. É dever do magistrado apreciar as questões que lhe são impostas nos autos, assim como é direito da parte ter analisado os fatos postos ao exame do Poder Judiciário. 4. Violação aos arts. 458, 460, 463 e 535 do CPC configurada. 5. Recurso especial conhecido e provido, a fim de anular os acórdãos que julgaram os embargos de declaração e a apelação, bem como para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que, desta feita, profira nova decisão com a análise do mérito da lide, qual seja, existência ou não de vínculo estatutário entre a recorrente e o recorrido. (STJ, REsp 589.626/RS, 5.ª T., j. 07.11.2006, v.u., rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 27.11.2006).

Embargos de declaração para correção de erro material
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO VERIFICADA. **1. Os aclaratórios são cabíveis somente para sanar omissão, obscuridade, contradição ou, ainda, para a correção de eventual erro material, o que não ocorreu**. 2. O acórdão impugnado, embasado no entendimento desta Corte, concluiu que não caberia ao STJ discutir os supervenientes reajustes concedidos pela legislação municipal (Lei 12.397/97) e seus reflexos no cálculo do percentual devido e o cumprimento da condenação imposta, tendo em vista o óbice da Súmula 280/STF, pois tal procedimento demanda análise e aplicação de direito local. 3. A contradição que autoriza o manejo dos embargos é somente a interna ao acórdão, verificada entre os fundamentos que o alicerçam e a conclusão. A contradição externa não satisfaz a exigência do art. 535 do CPC para efeito de acolhimento dos aclaratórios. Precedentes. 4. Não se busca sanar omissão obscuridade ou contradição no julgado, mas rediscutir decisão desfavorável. Os embargos de declaração não se prestam para tal propósito. 5. Embargos de declaração rejeitados. **(STJ, EDcl no AgRg no REsp. 1.300.900/SP, 2ª. T., j. 18.06.2013, v.u., rel. Min. Castro Meira, DJe 28.06.2013).**

Embargos de declaração para correção de nulidades absolutas
PROCESSUAL. QUARTOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **PRESENÇA DE NULIDADE ABSOLUTA E ERRO MATERIAL NÃO RECONHECIDOS NO ACÓRDÃO ORIGINALMENTE ATACADO. OMISSÃO NÃO CORRIGIDA NOS ACÓRDÃOS SUBSEQÜENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. 1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração supõe a prévia intimação da contraparte; sem o contraditório, o respectivo julgamento padece de nulidade absoluta.** Precedentes: EDcl. nos EDcl na AR 1228 / RJ, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 1.8.2008; e AgRg no MS 11961 / DF, Corte Especial, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 16.5.2007. **2. Há erro material em acórdão em embargos de declaração que, ao acolher os aclaratórios, impinge-lhes efeitos completamente destoantes do decidido em sede de recurso especial.** 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para esclarecer que, em relação ao IRRF, à CSLL e ao IRPJ, não é possível efetuar a correção monetária das demonstrações financeiras do balanço de 1990, exercício de 1991, utilizando o IPC, como fator de atualização do BTNF, sendo que tal procedimento

somente poderá ser realizado para o IRPJ e, ainda assim, na forma do art. 3º, I, da Lei n. 8.200/91. **(STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp. 360.345/RJ, 2.ªT, j. 18.06.2009, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 01.07.2009).**

No mesmo sentido, PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – FALTA DE INTIMAÇÃO PARA IMPUGNAÇÃO AOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - NULIDADE ABSOLUTA - PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. **1. Padece de nulidade absoluta decisão proferida em embargos de divergência, sem que tenha sido dada ao embargado a oportunidade de apresentação de impugnação. Princípios do contraditório e da ampla defesa.** 2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos. **(STJ, EDcl no AgRg no AgRg nos EREsp. 416.352/SP, S1, j. 18.10.2004, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.12.2004).**

Importante ressaltar que, mesmo nos casos de nulidade absoluta, há necessidade de demonstração do prejuízo para sua decretação: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. CURADORIA ESPECIAL. NULIDADE. EXIGÊNCIA DE PREJUÍZO. - **Mostra-se inviável e incompatível à finalidade instrumental e satisfativa do processo a anulação do acórdão, cuja ausência de prejuízo é evidente. - O princípio norteador das nulidades processuais é aquele haurido do direito francês, segundo o qual não há de ser declarada qualquer nulidade se ausente efetivo prejuízo (pas de nullité sans grief).** - Embargos de declaração rejeitados. **(STJ, EDcl no REsp. 1.087.163/RJ, 3.ª T, j. 11.10.2011, rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 24.10.2011).**

Embargos de declaração para correção de nulidades absolutas – Princípio da celeridade processual

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRIGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE ABSOLUTA. CABIMENTO. ART. 75 DA LEI Mº 10.741/2003 - ESTATUTO DO IDOSO. DIREITO INDIVIDUAL DISPONÍVEL. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA.

I - Ao amparo do princípio da celeridade processual, consagrado no texto constitucional como direito à duração razoável do processo, a jurisprudência tem admitido o manejo de embargos declaratórios com vistas a que órgão julgador reconheça eventuais nulidades absolutas em suas decisões, a fim de evitar o prolongamento do iter processual (meio), quando o próprio provimento jurisdicional (fim) padeça de vício que, mais adiante, determinará sua desconstituição. **(TRF-5, EDcl nos EI na Ac 385.107/PE, pleno, j. 04.02.2009, v.u., rel. Des. Fed. Cesar Carvalho (substituto), DJe 30.04.2009).**

Embargos de declaração para correção de erros de fato

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. REFIS. QUESTÃO NOVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CORREÇÃO DE ERRO DE FATO. Aponta-se equívoco quanto à hipótese de exclusão da empresa, uma vez que não teria se processado por inadimplência, mas por ausência de arrolamento de

bens em garantia do parcelamento, nos termos em que exigido pelo permissivo legal que instituiu o programa. De fato, compulsando os autos, infere-se que a exclusão da empresa do REFIS se deu efetivamente pela não homologação de sua adesão ao programa, em virtude de não ter a empresa efetuado o arrolamento de bens, não sendo, portanto, hipótese de exclusão como se fez constar na ementa do acórdão embargado. Ante o exposto, acolho os embargos de declaração da contribuinte tão somente para consignar que a modalidade de exclusão da recorrida do programa de recuperação fiscal REFIS não se deu por inadimplência, mas por ausência de requisito exigido para a homologação da adesão ao programa. (**STJ, EDcl no REsp 813751 / DF, 2ª. T., j. 20.04.2006, rel. Min. Castro Meira, DJe 28.04.2006). Cf., também, acórdão citado supra, STJ, REsp 696.755/RS, 2.ª T j. 16.03.2006, v.u., rel. Min. Eliana Calmon, DJ 24.06.2006.**

Embargos de Declaração não tem o objetivo de reforma da decisão
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS À SOCIEDADE DE ECONOMIAMISTA. LOCUPLETAMENTO INDEVIDO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DEOMISSÃO NA APRECIAÇÃO DO RESP PELA ALÍNEA A ART. 105, III DA CF.TESES AMPLAMENTE DISCUTIDAS E REPELIDAS. DESNECESSIDADE DE MENÇÃO ATODOS OS ARTIGOS DE LEI. SUFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO PARA ODESLINDE DA CONTROVÉRSIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. OMISSÃO CARACTERIZADA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES REGIMENTAIS ELEGAIS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, MAS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. 1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido [...].6. Acolhem-se parcialmente os Embargos Declaratórios, apenas para sanar a omissão na análise do Recurso Especial pela alínea c do art. 105, III da CF, mas sem efeitos modificativos. **(STJ, EDcl no REsp. 1096917/PE, 1ª. T., j. 13.09.2011, v.u., rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.09.2011).**

Acórdão recorrido é composto também pela decisão dos embargos de declaração
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS SUSPENSIVOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado por julgado proferido em embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais. [...] **(STJ, AgRg nos EDcl no Ag 1.398.024/RJ, 3.ª T., j. 25.06.2013, v.u., rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28.06.2013).**

Art. 536. Os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz ou relator, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omisso, não estando sujeitos a preparo.

AUTOR

Teresa Arruda Alvim Wambier

I. Prazo e demais requisitos de admissibilidade

O dies a quo do quinquídio é sempre o da intimação da decisão. Como recurso que são, aplicam-se aos embargos as disposições que preveem o prazo em dobro para recorrer e em quádruplo para contestar quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público; e o prazo em dobro quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores (arts. 188 e 191 do CPC). Exigem-se os mesmos requisitos de admissibilidade dos recursos em geral, à exceção do preparo, por expressa previsão legal.

Não há preparo, por que se trata de um recurso que deveria ser desnecessário, pois tem por objetivo obter do Judiciário uma decisão correta, sem lacunas, sem contradições, sem obscuridade. Como deveria ter sido desde o início.

A interposição dos embargos é feita por petição, contendo a fundamentação e pedido de nova decisão, quanto ao ponto obscuro, omisso ou contraditório, dirigida ao juiz ou ao relator que proferiu a decisão embargada, devendo este órgão julgá-la. Não se aplica, entretanto, à hipótese o princípio da identidade física do juiz (art. 132 do CPC).

II. Observância do princípio do contraditório

O princípio do contraditório (art. 5.º, LV, da CF) deve ser observado, devendo a parte ser intimada, quando o acolhimento do recurso do seu ex-adverso puder ensejar modificação/inovação da decisão, inicialmente dada.

Art. 537. O juiz julgará os embargos em 5 (cinco) dias; nos tribunais, o relator apresentará os embargos em mesa na sessão subseqüente, proferindo voto.

AUTOR

Teresa Arruda Alvim Wambier

I. Prazo impróprio

Este artigo tem por objetivo gerar agilidade do procedimento deste recurso, em-

bora, é claro, o prazo aí previsto não seja próprio. Trata-se de prazo cujo destinatário é o juiz e cujo descumprimento não gera sanção processual.

Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes. Parágrafo único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo.

AUTOR
Teresa Arruda Alvim Wambier

I. Efeitos dos embargos de declaração

O artigo ora comentado é bastante econômico ao se referir aos efeitos dos embargos de declaração. Cogita-se, na doutrina, do efeito devolutivo, suspensivo e interruptivo (dos prazos para os demais recursos).
Os embargos têm efeito devolutivo, mas, se discute sobre terem, ou não, efeito suspensivo.
Lembra-se, aqui, que o efeito suspensivo da apelação, de rigor, nada suspende. Na verdade, este efeito, quando de apelação se trata, prolonga o estado de ineficácia, em que já se encontra a sentença, só pelo fato de estar sujeita a recurso sem efeito suspensivo. A toda evidência, os embargos de declaração não têm este efeito! Mas não há, no nosso sistema, um só tipo de efeito suspensivo.
Examinemos, então, o efeito suspensivo que pode ser atribuído ao agravo que, de regra, é desprovido deste efeito. Seria este o efeito suspensivo dos embargos de declaração? Obtido depois da interposição do recurso e pleiteado no bojo do próprio agravo, por força de lei? A resposta é não.
Pensamos que os embargos de declaração, de regra, não alteram a situação criada pelo recurso principal. Assim, se a parte recorre de liminar, deve cumpri-la, porque as liminares estão sujeitas ao recurso de agravo que não têm, ex lege, efeito suspensivo. Caso haja necessidade, porque, por exemplo, a liminar seja de tal modo confusa que não possa ser cumprida, deve o recorrente requerer ao Tribunal que este efeito seja atribuído ao recurso, ope iudicis. “A doutrina é uniforme em assinalar que os embargos de declaração contêm efeito suspensivo. (...) O problema, no entanto, adquire grande relevância prática quando se está diante de uma decisão liminar – notadamente porque o agravo não é recurso dotado, ex legis, do efeito suspensivo. De fato, embargada decisão interlocutória, eventual multa nela fixada já começa a incidir? Parece que não, até mesmo porque o próprio cumprimento da decisão pode restar comprometido pela existên-

cia dos vícios de inteligência. Se os embargos não forem acolhidos, nem por isso se pode defender a retroação da eficácia da decisão, cujos efeitos somente começam (sic) a correr após a análise dos embargos declaratórios.(Didier Junior, Fredie; Cunha, Leonardo Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. Bahia: Editora JusPodivm, v. 3, 11.ª ed. 2013, p. 206).
Portanto, em casos rotineiros, se não cumprida a decisão, mesmo na pendência de embargos, eventuais multas serão devidas.
A lei, hoje, prevê que os embargos de declaração, uma vez interpostos, interrompem o prazo para os demais recursos. Assim, o prazo para o recurso principal, que eventualmente já tivesse começado a correr, reinicia-se com o julgamento dos embargos.
Qualquer que seja o resultado deste julgamento, seja inadmissibilidade, improvimento ou provimento, gera esta interrupção. Salvo o resultado da inadmissibilidade por intempestividade. Sobre o tema, discorremos com mias vagar em trabalho escrito em co-autoria com Luiz Rodrigues Wambier, Direito processual civil (Coleção tratado jurisprudencial e doutrinário, v. 3). São Paulo: RT, 2013. n. 150, p. 545-559. Neste caso, quando intempestivos, a interrupção, por óbvio, só ocorre com relação ao embargado, pois este não pode ser prejudicado pelo comportamento da parte contrária, que pode, eventualmente, até ser de má-fé.
A interposição dos embargos de declaração tem, aliás, o condão de interromper o prazo até para eventuais embargos interponíveis pela outra parte ou por terceiro. Porém, o tema é controvertido nos Tribunais.
O objetivo dos embargos não é o de gerar alteração da decisão de que se recorreu. Este efeito, infringente ou modificativo pode, todavia, decorrer naturalmente, por exemplo, da supressão de uma omissão. Exemplo clássico e expressivo desta possibilidade é o juiz apreciar, depois de ter julgado a ação procedente, a alegação de prescrição feita pelo réu, cuja análise foi postergada para depois, e esquecida.
Este efeito modificativo também pode decorrer da correção de erro material (retirada de alguns zeros de um quantum equivocadamente mencionado), de decretar nulidade absoluta (litispendência ou coisa julgada) ou, para quem o admite, da correção de erro de fato. FADEL, Sergio Sahione. Código de processo civil comentado: arts. 1º a 1.220/ Sergio Sahione Fadell; atualizado por J. E. Carreira Alvim. – 7ª ed. – Rio de Janeiro, Forense, 2003, p. 680. "Contudo, os embargos declaratórios podem ter, excepcionalmente, efeito modificativo do acórdão, e isso ocorrerá quando tenha havido erro de fato ou material na apreciação, pelo acórdão, da matéria controvertida, ou omissão influente no resultado do julgamento." NERY JUNIOR, Nelson. Teoria geral dos recursos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6.ª EDcl. Atual., ampl. e reform. 2004, p. 437-438. "A utilização dos embargos de declaração para a correção de erro de fato também é possível." ASSIS, Araken de. Manual dos recursos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 4. ed. rev., atual. e ampl. 2012, p. 656. "O erro de fato se distingue do procedente erro material, que respeita à expressão do ato, porque representa a falta de percepção do órgão judiciário quanto a elemento já constante nos autos, notório ou dedutível por regra de experiência. Um exemplo trivial mostra, simultaneamente, a natureza do defeito e a imperiosa necessidade dos embargos declaratórios para corrigi-lo, tornando flexível o sistema recursal. É comum

o recorrente instar o órgão fracionário do tribunal a rever o juízo de inadmissibilidade do recurso, declarado intempestivo, porque não atentou à certidão que registra a inexistência de expediente forense no dia em que começou a fluir o prazo recursal. Tal espécie de equívoco dificilmente receberia correção de outro modo, porque vedado o reexame dos fatos no recurso especial. Em casos tais, mostrando-se evidente o erro e inexistindo outro remédio para sanar a falha de percepção do órgão judiciário, os embargos de declaração solucionam o problema a contento, apesar da relutância de setores da doutrina em admitir o fenômeno." Didier Junior, Fredie; Cunha, Leonardo Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. Bahia: Editora JusPodivm, v. 3, 11ªed. 2013, p. 201. "Há uma tendência jurisprudencial de ampliação do cabimento dos embargos de declaração, admitindo-os para dar ensejo à correção de "equívocos manifestos", além do erro material, tais como o erro de fato e até decisão ultra petita. Uma demonstração disso é a hipótese de cabimento dos embargos de declaração prevista no art. 897-A da CLT, que admite a oposição dos embargos de declaração havendo manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso."

II. Embargos protelatórios e multa

O parágrafo único do art. 538 menciona a multa que pode incidir em caso de embargos de declaração meramente protelatórios. A incidência da multa não se dá de forma automática, pois depende de condenação expressa na sentença ou acórdão. Relevante que se frise que, apesar de protelatórios, interrompem o prazo para interposição dos demais recursos. Esta interrupção só não ocorre, como se observou, se os embargos forem intempestivos.

III. Erro de fato e erro material. Correção via embargos de declaração

É oportuno que se faça rapidamente aqui a distinção entre erro de fato e erro material.

O erro material consiste num evidente engano cometido pelo juiz, perceptível pelo homo medius, como, por exemplo, trocar a expressão procedente por improcedente, de modo incoerente com o corpo da decisão.

O erro de fato também é um engano, relativo, porém, à prova dos autos. Não se viu, por exemplo, um recibo de pagamento e se decidiu como se o recibo não existisse. Em nosso entender, em ambos os casos a correção pode ser feita via embargos de declaração.

JULGADOS

Embargos de Declaração e interrupção do prazo para os demais recursos

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO. **1. Os embargos declaratórios tempestivamente opostos interrompem o prazo para a interposição de outros recursos.** 2. Agravo regimental provido. **(STJ, AgRg no AREsp 81934/RJ, 3.ª T., j. 06.08.2013, v.u., rel. Min. João Otávio de Noronha,**

DJe 19.08.2013).
Importa salientar que no JEC o efeito é de suspensão do prazo para a interposição do recurso inominado (Lei 9.099, art. 50). No caso de embargos contra decisão da Turma Recursal, o efeito é o interruptivo previsto pelo CPC. Nesse sentido, AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA TURMA RECURSAL. EFEITOS. RECURSO PROVIDO. **1. Lei 9.099/95, artigos 48 e 50. Cabimento de embargos de declaração contra sentença. Suspensão do prazo recursal. Norma restritiva aplicável a sentenças, que não pode ser estendida à hipótese de embargos declaratórios opostos contra acórdão de turma recursal, apesar de os juizados especiais estarem alicerçados sobre o princípio da celeridade processual, cuja observância não deve implicar redução do prazo recursal. 2. Embargos declaratórios opostos contra acórdão de turma recursal. Efeito. Interrupção do prazo estabelecido para eventual recurso. Aplicação da regra prevista no Código de Processo Civil. Norma restritiva. Interpretação. As normas restritivas interpretam-se restritivamente.** 3. Agravo regimental provido, para afastar a intempestividade prematuramente declarada pelo juízo "a quo", determinando-se a subida do recurso extraordinário, que somente deverá ocorrer após o transcurso do prazo concedido ao recorrido para apresentar contra-razões. **(STF, AgRg no AI 451.078/RJ, 1.ª T., j. 31.08.2004, v.u., rel. Min. Eros Grau, DJ 24.09.2004).**

Embargos de Declaração intempestivos não interrompem o prazo para o embargante
Neste sentido, já decidiu o STJ: AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECLARATÓRIOS INTEMPESTIVOS. AUSÊNCIA DE INTERRUPÇÃO DO PRAZO PARA OS DEMAIS RECURSOS. **1. Reconhecida a intempestividade dos embargos de declaração opostos, não há falar em interrupção do prazo para os demais recursos cabíveis, razão pela qual o presente agravo se encontra intempestivo. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.** 2. Agravo regimental não conhecido. **(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 212230/MG, 6.ª T., j. 06.08.2013, v.u., rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 21.08.2013).**

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ARGUMENTOS INAPTOS A ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. PRAZO RECURSAL. CONTAGEM A PARTIR DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS POR MANIFESTA INTEMPESTIVIDADE. INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO INTEMPESTIVO. AGRAVO IMPROVIDO. [...] 4. A oposição de embargos de declaração, quando intempestivos, não suspende, nem interrompe o prazo para a interposição de outros recursos cabíveis. Precedentes. 5. Tendo em vista que os embargos de declaração outrora opostos são manifestamente incabíveis (por intempestividade), estes não interromperam o prazo para a interposição do recurso ordinário no mandado de segurança, ensejando, por conseguinte, a intempestividade deste último. **(STJ, AgRg no Recurso em Mandado de Segurança nº 20.761/ PE, 6.ªT, j. 06.08.2013, relª. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Convocada o TJ/**

PE), DJe 19.08.2013).
No mesmo sentido: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PLEITO PARA POSTERIOR JUNTADA DE SUBSTABELECIMENTO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 115 DO STJ. ART. 37 DO CPC, INAPLICABILIDADE DA INSTÂNCIA SUPERIOR. ANTERIOR EMBARGOS DECLARATÓRIOS NÃO CONHECIDOS. NÃO INTERRUPÇÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. [...] 2. A oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (art. 538 do CPC). Todavia, nos casos em que não são conhecidos por intempestividade, tal não ocorre, uma vez que o prazo recursal fluiu normalmente, operando-se a preclusão do direito de recorrer e, por conseguinte, o trânsito em julgado do decisum embargado. 3. Embargos declaratórios não conhecidos. **(STJ, Edcl nos Edcl nos Edcl no Agrg nos EREsp 710.346/RJ, CE, j. 18.12.2009, v.u., rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 08.02.2010).**
Em sentido contrário: Processual civil. Recurso especial. Prazo para apelação. Interposição de embargos de declaração intempestivos pela parte contrária. Interrupção. Possibilidade. 1. Esta Corte vem entendendo que a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recurso (art. 538 do CPC), salvo nos casos em que estes não são conhecidos por intempestividade. Tal interrupção não ocorre porque o prazo recursal fluiu e, pois, operou-se a preclusão do direito de recorrer e, por conseguinte, o trânsito em julgado do decisum embargado. 2. Por outro lado, o STJ já apontou que essa interrupção não é comum para ambos os litigantes quando não se tem como verificar de plano a referida intempestividade. Procedente. 3. Tal entendimento vem reforçar a tese reiteradamente defendida neste Tribunal Superior, segundo a qual é prematura a interposição de recurso especial, antes do julgamento dos embargos de declaração, mesmo que esta tenha sido realizada pela parte contrária. 4. Recurso especial provido. **(STJ, REsp. 1.299.821/PB, 2.ªT., j. 07.08.2012, v.u., rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 14.08.2012).**
PROCESSO CIVIL. RECURSOS. PRESSUPOSTOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. INTERRUOÇÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE NOVOS RECURSOS. I – Quanto ao embargante, os embargos de declaração intempestivos não interrompem o prazo para a interposição de novos recursos, mas interrompem, quanto ao embargado, que não tem como verificar de plano a referida intempestividade. II – Recurso Especial provido. **(STJ, REsp. 869.366/PR, 3.ª T., j. 17.06.2010, v.u, rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30.06.2010).**

Embargos de declaração e interrupção do prazo de recurso para quaisquer das partes
Processo civil. Recurso especial. Ação monitória. Embargos de declaração. Oposição pela parte. Prazo recursal. Interrupção. **- A oposição de embargos de declaração por qualquer das partes interrompe o prazo recursal. Isso porque, com o julgamento dos embargos a decisão anterior pode ser alterada e, com isso, poderá surgir interesse recursal diverso daquele que existia com a decisão anterior.** [...]. Agravo não provido. (**STJ, AgRg no REsp 1.166.530/BA, 3.ªT., j. 08.06.2010, v.u., rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 21.06.2010).**
Em sentido contrário, cf., ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE. OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOS-

TOS POR UMA DAS PARTES NÃO INTERROMPEM O PRAZO PARA A PARTE CONTRÁRIA APRESENTAR RECURSO INTEGRATIVO EM FACE DO MESMO DECISUM. EFEITO INTERRUPTIVO PREVISTO NO ART. 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICÁVEL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. [...] **3. Os embargos de declaração opostos por uma das partes não interrompem o prazo de que a parte contrária dispõe para apresentar seu próprio recurso integrativo em face do mesmo decisum.** 4. Embargos de declaração não conhecidos. (STJ, EDcl nos EDcl no MS 10.826/DF, S3, j. 14.08.2013, v.u., rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Des. Convocada do TJ/PE), DJe 23.08.2013).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS POR UMA DAS PARTES NÃO INTERROMPEM O PRAZO PARA A PARTE CONTRÁRIA APRESENTAR RECURSO INTEGRATIVO EM FACE DO MESMO DECISUM. EFEITO INTERRUPTIVO PREVISTO NO ART. 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICÁVEL. PRECEDENTES. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS. **1. Os embargos de declaração opostos por uma das partes não interrompem o prazo de que a parte contrária dispõe para apresentar seu próprio recurso integrativo em face do mesmo decisum.** 2. Embargos não conhecidos. **(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.228,132, 5.ª T., j. 05.02.2013, rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15.02.2013).**

Embargos de declaração protelatórios e multa
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (AÇÃO REIVINDICATÓRIA. PROPRIEDADE. PROVA. VERBETE N. 7 SÚMULA DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA). IMPOSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC. INTUITO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MAJORAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC. 2. A reiterada oposição de embargos de declaração, à mingua de efetiva obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 535, I e II, do CPC), evidencia o caráter eminentemente protelatório do recurso, o qual autoriza a imposição ou majoração da multa imposta com fundamento no art. 538, parágrafo único, do CPC. [...]. **(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1.363.889/MG, 4.ª T., j. 20.09.2011, v.u., rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe 23.09.2011).**
No mesmo sentido, PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO - CONDUTA PROTELATÓRIA VERIFICADA – MULTA PROCESSUAL - ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são instrumentos integrativos da decisão judicial, objetivando afastar os vícios de obscuridade, contradição e omissão, prejudiciais ao comando judicial. 2. Identificam-se como protelatórias as condutas seguintes: I) renovação de embargos de declaração sem justa causa; II) não apontar omissão ou vício no julgamento anterior; III) visar modificação dos fundamentos da decisão embargada; IV) reiteração de anteriores embargos de declaração, no qual a matéria foi expressa e fundamentadamente aclarada; V) retardamento indevido do desfecho do processo; VI) não manejo de recurso

cabível para a finalidade colimada; e V) ataque a entendimento sufragado em recurso especial objeto de julgamento pela técnica do art. 543-C do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa. **(STJ, EDcl nos EDcl no REsp. 767.973/SP, 2.ª T., j. 16.03.2010, v.u., rel. Min. Eliana Calmon, DJe 26.03.2010).**

Embargos de Declaração protelatórios e interrupção do prazo para recursos
RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INEXISTÊNCIA. INTERPOSIÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ART. 542, § 3º, CPC. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. INTERRUPÇÃO. AUSÊNCIA. OMISSÃO. NULIDADE. ACÓRDÃO. OCORRÊNCIA. APRECIAÇÃO. QUESTÕES PERTINENTES. MULTA. ART. 538 CPC. DESCABIMENTO. PROPÓSITO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. [...] 2. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, ainda que considerados protelatórios. Precedentes. **(STJ, REsp. 1119820/PI, 4.ªT, j. 05.08.2010, rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 01.03.2011).**

Embargos de declaração para correção de erro material
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. ERRO QUANTO AO NÚMERO DE VAGAS EXISTENTES PARA O CARGO DE AUDITOR DA RECEITA ESTADUAL. 1. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo acórdão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Havendo erro no julgado, quanto ao quantitativo de vagas existentes que foi levado em conta para o deslinde da controvérsia, impõe-se o seu acolhimento. [...]4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso ordinário. **(STJ, EDcl nos EDcl no RMS 37.882/AC, 2.ª T, j. 14.05.2013, v.u., rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 20.05.2013).**
Em sentido contrário: AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO JUDICIAL DE INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA DECIDIDA. INVIABILIDADE. ERRO MATERIAL QUE NÃO ALTERA O RESULTADO DO JULGADO. 1. Sendo embargos de declaração, a teor do art. 535 do CPC, medida recursal de natureza integrativa destinada a desfazer obscuridade, dissipar contradição ou suprir omissão, não podem ser acolhidos quando a parte embargante objetiva, essencialmente, o substancial reexame da matéria decidida. 2. Erro de designação (tal como referir-se a uma pessoa no plural) não justifica a oposição de embargos declaratórios, porque não altera a sorte do julgado. 3. Embargos declaratórios rejeitados e aplicada multa. **(STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp. 36753/RJ, 3.ª T, j. 20.08.2013, v.u., rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28.08.2013).**
Embargos de declaração para correção de erro de fato
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONTRADIÇÃO – APELAÇÃO INDEVIDAMENTE CONSIDERADA EXTEMPORÂNEA - EMBARGOS ACOLHIDOS I – Doutrina e jurisprudência têm admitido o uso de embargos de declaração com efeito infringente, em caráter excepcional, para a correção de premissa equivocada, com base em erro de fato, sobre a qual tenha se fundado o acórdão embarga-

do, quando tal for decisivo para o resultado do julgamento. II – Considerado intempestivo o recurso de apelação que, não obstante, fora protocolizado dentro do prazo, merece prosperar o recurso especial que sustenta tese sufragada pela jurisprudência desta Corte, qual seja, de que a republicação da sentença no órgão oficial de imprensa, ainda que desnecessária, reabre o prazo para o recurso. Embargos de declaração acolhidos e recurso especial provido. **(STJ, EDcl no REsp. 255.597/SP, 3.ª T., j. 08.11.2002, v.u., rel. Min. Castro Filho, DJe 16.12.2002).**

No mesmo sentido: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO SOBRE REGRA TÉCNICA. INCABIMENTO. 1. Merecem acolhimento os embargos de declaração para sanar erro de fato efetivamente existente no juízo de admissibilidade dos embargos de divergência. [...] 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes. **(STJ, EDcl no AgRg nos EREsp. 720.186/AL, S1, j. 10.11.2010, v.u., rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 19.11.2010).**

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TESE DE RENOVAÇÃO DE OFERTA DE BENS À PENHORA. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA.DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. [...] 3. É possível, em sede de embargos de declaração, a correção de erro de fato, especialmente se o provimento embargado partir de premissas distantes da realidade delineada no processado. [...] 6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para prover o agravo de instrumento e determinar a subida do recurso especial. **(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1.277.112/SP, 1.ª T, j. 02.06.2011, v.u., rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 09.06.2011).**

Art. 539. Serão julgados em recurso ordinário:
I - pelo Supremo Tribunal Federal, os mandados de segurança, os habeas data e os mandados de injunção decididos em única instância pelos Tribunais superiores, quando denegatória a decisão;
II - pelo Superior Tribunal de Justiça:
a) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão;
b) as causas em que forem partes, de um lado, Estado estrangeiro ou organismo internacional e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País.
Parágrafo único. Nas causas referidas no inciso II, alínea b, caberá agravo das decisões interlocutórias.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Cabimento

As hipóteses de cabimento do recurso ordinário constitucional estão contempladas nos artigos 102, inciso II e 105, inciso II, da Constituição da República. Após as reformas da Lei n. 8.935/1994, o art. 539 do CPC passou a prever a competência cível dos Tribunais Superiores para apreciação do recurso ordinário. A apreciação desse recurso dar-se-á (i) pelo Supremo Tribunal Federal, no caso dos mandados de segurança, habeas data e mandados de injunção "decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, quando denegatória a decisão" (CPC, art. 539, inc. I); (ii) pelo Superior Tribunal de Justiça, na apreciação dos "mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão" (CPC, art. 539, II, "a"), e ainda nas "causas em que forem partes, de um lado, Estado estrangeiro ou organismo internacional e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País" (CPC, art. 539, II, "b"). As decisões monocráticas não autorizam o emprego do recurso ordinário; somente os acórdãos.

II. Julgamento "em última instância"

A expressão "em última instância" evidencia que se trata de causas da competência originária dos Tribunais mencionados. Ou seja, o recurso ordinário constitucional foi idealizado para fins de permitir o duplo exame das decisões denegatórias, proferidas na esfera dos remédios constitucionais apontados. A leitura do art. 18 da nova lei do mandado de segurança (Lei n. 12.016/09) corrobora o raciocínio em questão. Para efeitos de estudo da competência do STJ, a expressão "única instância" aplica-se em relação aos mandados de segurança julgados pelos Tribunais Regionais Federais, Tribunais dos Estados, Distrito Federal e Territórios.

III. Decisões denegatórias

Somente as decisões denegatórias são impugnáveis por meio do recurso ordinário. A decisão de natureza concessiva não comporta recurso ordinário, podendo ser impugnada por meio de recurso especial, extraordinário, ou ambos (verificadas as respectivas hipóteses de cabimento contempladas no texto constitucional). Tem-se, pois, hipótese de assimetria recursal, eis que a decisão denegatória dá ensejo ao recurso ora examinado, enquanto que a decisão concessiva, quando for o caso, poderá ser impugnada por recurso diverso (especial ou extraordinário). Ausente o caráter denegatório da decisão impugnada, a jurisprudência considera erro grosseiro a interposição de recurso ordinário constitucional, afastando o princípio da fungibilidade recursal.

IV. Âmbito da devolutividade

Diz-se recurso ordinário porque admite ampla devolutividade, permitindo a análise de matéria fática e de direito. Pode ter por objetivo a reforma ou a invalidação

do acórdão recorrido. O recurso ordinário poderá ser utilizado para impugnar as sentenças terminativas que resultem na extinção do processo sem resolução de mérito, haja vista o caráter "denegatório" das mesmas.

JULGADOS

Não cabimento do Recurso Ordinário Constitucional
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVANTE QUE INSISTE NA ARGUMENTAÇÃO DA IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. É incabível a interposição de Recurso Ordinário Constitucional contra decisão singular proferida pelo Relator a quo que indefere liminarmente a inicial do mandamus, sendo indispensável o completo esgotamento da instância ordinária, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes do STJ. (STJ, AgRg-RMS 24.848-MT, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Julg. 12/02/2008).

Recurso ordinário em Mandado de Segurança
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO TEOR DO ATO JUDICIAL IMPUGNADO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO
DESPROVIDO. (...). (STJ, RMS 37.226-PB, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Julg. 14/05/2013).

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS. 1. Conforme se verifica no art. 105, inciso II, alínea 'b', da Constituição Federal, é necessário o exaurimento da instância originária para que seja cabível a interposição de recurso ordinário em mandado de segurança. (STJ, RMS 41.846-MG, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, Julg. 25/06/2013).

Art. 540. Aos recursos mencionados no artigo anterior aplica-se, quanto aos requisitos de admissibilidade e ao procedimento no juízo de origem, o disposto nos Capítulos II e III deste Título, observando-se, no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, o disposto nos seus regimentos internos.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Procedimento

O processamento do recurso ordinário deve ser distinguido no que tange ao juízo a quo e no que diz respeito ao juízo ad quem. Perante o juízo a quo, o procedimento segue os parâmetros da apelação, enquanto que, na esfera dos Tribunais Superiores, observar-se-á o procedimento estabelecido nos respectivos regimentos internos daquelas Cortes.

II. Aplicação analógica dos dispositivos que regem a apelação

Há discussão jurisprudencial acerca da aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, ao recurso ordinário constitucional.

III. Inaplicabilidade do agravo do art. 544 do CPC em caso de decisão denegatória

Inadmitido o recurso ordinário por parte da autoridade presidencial local, considera-se inaplicável o uso do agravo previsto no art. 544 do CPC.

JULGADOS

Aplicação do princípio da causa madura
PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL TERATOLÓGICO E ILEGAL - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSA MADURA (ART. 515, § 3º, DO CPC) - CONCESSÃO DA SEGURANÇA. (...) 2. Tratando os autos de questão eminentemente de direito, devidamente instruída pela prova pré-constituída juntada na inicial do mandamus, deve ser aplicada à espécie a Teoria da Causa Madura, consagrada no art. 515, § 3º, do CPC, prestigiando-se, assim, os princípios da celeridade, da economia processual e da efetividade do processo, informadores do Direito Processual Civil Moderno. (...). (STJ, RMS 17.220-RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, Julg. 28/09/2004).

Em sentido contrário: (...) II - No recurso ordinário em mandado de segurança, não se admite a aplicação analógica da regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil e, por consequência, a adoção da denominada “Teoria da Causa Madura”, sob pena de supressão de instâncias judiciais. Precedentes do e. STF e deste c. STJ. (...) (STJ, RMS 28.099-DF, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, Julg. 22/06/2010).

(...) 3. Ultrapassada a questão do cabimento do writ que foi extinto, sumariamente, sem resolução do mérito, o STJ não pode analisar a questão de fundo, uma vez que não se aplica aos recurso ordinários em mandado de segurança a regra da causa madura. (...). (STJ, AgRg-EDcl-RMS 33.186-PR, Terceira Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Julg. 04/06/2013).

Recurso contra decisão que inadmitiu Recurso Ordinário
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRU-

MENTO. ART. 544 DO CPC. DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. A interposição do agravo previsto no art. 544 do CPC contra decisão que inadmitiu, na instância de origem, o recurso ordinário é inadmissível. (...) (STJ, AgRg-Ag 1.431.821-PE, Quinta Turma, Rel. Min. Campos Marques (Conv.), Julg. 25/06/2013).

Art. 541. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas, que conterão:
I - a exposição do fato e do direito;
II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;
III - as razões do pedido de reforma da decisão recorrida.
Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na Internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Cabimento do recurso especial e extraordinário

Compete ao STJ julgar, em recursal especial (CF, art. 105, inc. III), "as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal". O STF, por sua vez, é competente para julgar o recurso extraordinário (CF, art. 102, inc. III), nas "causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal".

II. Processamento do recurso especial e extraordinário

O CPC estabelece um procedimento com traços comuns para o processamento do recurso especial e extraordinário perante o juízo a quo. Ambos são interpostos no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, art. 508), em petição dirigida à Presidência ou Vice-Presidência do Tribunal a quo, competindo ao recorrente indicar, precisamente, a hipótese de cabimento invocada (permissivo constitucional), a exposição sumária da causa, a demonstração quanto ao cabimento do recurso e o pedido de reforma ou anulação da decisão recorrida (CPC, art. 541). Por decorrência das regras constantes da Lei n. 11.636, de 28.12.2007 e da disciplina regimental do art. 112 do RISTJ, o recurso especial está sujeito ao pagamento das custas recursais.

III. Prova da divergência e demonstração do dissídio jurisprudencial

Quando o recurso especial tiver sido interposto com supedâneo no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, é dever do recorrente citar o repositório oficial (ou credenciado) de jurisprudência; ou instruir a peça recursal com a prova da divergência jurisprudencial, anexando certidão ou cópia autenticada do julgado paradigma. Caso o acórdão paradigma, utilizado para caracterizar o dissídio jurisprudencial, tenha sido obtido na internet, é dever do recorrente indicar o respectivo endereço eletrônico (Lei n. 11.341/2006). Para fins de demonstração do dissídio, não é aceitável a mera transcrição de ementas ou sínteses, competindo ao interessado o cotejo analítico com a comparação do substrato fático das demandas e da discrepância nas interpretações da norma jurídica. Em caso de divergência notória, o STJ já mitigou a obrigatoriedade na demonstração analítica da divergência.

IV. Prequestionamento

Consubstancia-se num requisito específico de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário. O consenso jurisprudencial acerca dos seus contornos parece algo ainda distante. Para fins de interposição do recurso especial e extraordinário, importa que a questão federal ou constitucional esteja presente na decisão impugnada. O prequestionamento ora é visto como atividade exigida das partes, ora é entendido como resultado do julgamento praticado pelo Tribunal recorrido. A súmula n. 211 do STJ permite enquadrá-lo nessa última diretriz. É dispensável, ademais, a menção expressa ao dispositivo legal correspondente à norma federal ou constitucional, desde que a matéria tenha sido efetivamente discutida pela decisão impugnada. As matérias de ordem pública (CPC, art. 267, § 3º) exigem oportuna provocação, não permitindo conhecimento ex officio, caso não prequestionadas.

V. Análise do substrato fático e reexame da prova

A simples pretensão de reexame da prova não autoriza o cabimento dos recursos especial e extraordinário. Contudo, não se pode confundi-la com o exame dos fatos subjacentes à causa, de modo a permitir a correta aplicação da lei federal e ainda a aplicação da norma constitucional ao caso concreto.

VI. Exaurimento da instância local

A interposição do recurso especial e extraordinário exige o prévio exaurimento das instâncias locais (vide, assim, o conteúdo das súmulas n. 281 do STF e 207 do STJ). Logo, não há como aceitar o cabimento de recurso especial em face de decisão monocrática. Além disso, o STJ firmou orientação de que o julgamento monocrático de embargos de declaração interpostos contra acórdão colegiado não satisfaz a exigência do esgotamento da instância local.

VII. Exigência de ratificação do recurso especial precipitado

Em caso de interposição de recurso especial de forma "prematura", antes do julgamento de embargos de declaração interpostos pela parte adversa, o recorrente deverá reiterar o interesse no processamento do recurso precipitado.

Súmula nº 279 do STF: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

Súmula nº 281 do STF: "É inadmissível Recurso Extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Súmula nº 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula nº 283 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

Súmula nº 284 do STF: "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial".

Súmula nº 356 do STF: "O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

Súmula nº 640 do STF: "É cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal"

Súmula nº 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar".

Súmula nº 05 do STJ: "A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial".

Súmula nº 07 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Súmula nº 13 do STJ: "A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não

enseja recurso especial".

Súmula nº 83 do STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Súmula nº 86 do STJ: "Cabe recurso especial contra acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento".

Súmula nº 115 do STJ: "Na instância recursal é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".

Súmula nº 126 do STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

Súmula nº 203 do STJ: "Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais".

Súmula nº 207 do STJ: "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no Tribunal de origem".

Súmula nº 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Súmula nº 418 do STJ: "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

JULGADOS

Cabimento dos recursos especial e extraordinário

(...) Estando delineada nos autos a situação fática e não tendo a recorrente pretendido nenhum reexame da questão sob o ponto de vista probatório, é de se afastar a aplicação das Súmulas 5 e 7/STJ, notadamente porque as questões controvertidas no presente recurso especial dizem respeito tão somente a teses jurídicas, que têm, por lógico, um substrato fático ensejador de aplicação da norma jurídica, como sói acontecer com toda pretensão jurídica lançada a conhecimento do Poder Judiciário. (...). (STJ, REsp. 898.184-RJ, Sexta Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 24/06/2008).

DIVERGÊNCIA NOTÓRIA. MITIGAÇÃO DE EXIGÊNCIAS FORMAIS. CONCURSO PÚBLICO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA
SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. REVISÃO. AFERIR ILEGALIDADE E CUMPRIMENTO DAS REGRAS DO EDITAL.

POSSIBILIDADE. 1. Em se tratando de divergência notória, abrandam-se as exigências de natureza formal, como a demonstração analítica da divergência e a indicação do repositório oficial em que publicado o aresto paradigma, especialmente se, tal qual ocorre na espécie, tal decisão é do próprio Superior Tribunal de Justiça. (...). (STJ, REsp. 730.934-DF, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, Julg. 04/08/2011).

(...) 2. O conhecimento do recurso fundado na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a demonstração analítica da alegada divergência. Para tanto, faz-se necessário a transcrição dos trechos que configurem o dissenso, com a indicação das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados, ônus do qual não se desincumbiu a recorrente. (...). (STJ, AgRg-AREsp 1.145.532-DF, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Julg. 05/03/2013).

Prequestionamento

(...) 1.- O dispositivo apontado como violado não foi objeto de debate no Acórdão recorrido, tampouco foram interpostos Embargos de Declaração para suprir eventual omissão, de modo que, ausente está o necessário prequestionamento, incidem as Súmulas STF/282 e 356. (...). (STJ, AgRg-REsp 1.196.239-DF, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 22/05/2012).

(...) 1. "A jurisprudência desta Corte firmou posicionamento no sentido de que não há exaurimento da instância ordinária nos casos em que os embargos declaratórios opostos contra o acórdão que julga a apelação são rejeitados por decisão monocrática, a não ser que a matéria tratada nos aclaratórios seja diversa daquela trazida no recurso especial" (AgRg no REsp 1.285.743/SP, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 27/9/12). (...). (STJ, AgRg-AREsp 1.093.379-SP, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Julg. 11/06/2013).

(...) A Corte Especial do STJ entende que mesmo as matérias de ordem pública necessitam estar devidamente prequestionadas para ensejar o conhecimento do recurso especial, o que não ocorreu na hipótese dos autos. (...). (STJ, AgRg-Edcl-REsp 1.375.270-MS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Julg. 28/06/2013).

Art. 542. Recebida a petição pela secretaria do tribunal, será intimado o recorrido, abrindo-se-lhe vista, para apresentar contrarrazões.
§ 1º. Findo esse prazo, serão os autos conclusos para admissão ou não do recurso, no prazo de 15 (quinze) dias, em decisão fundamentada.
§ 2º. Os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo.
§ 3º. O recurso extraordinário, ou o recurso especial, quando inter-

postos contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar, ou embargos à execução ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para as contra-razões.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Local de interposição

Os recursos especial e extraordinário são interpostos perante o Tribunal local. Admite-se, inclusive, o emprego dos sistemas de protocolo integrado (a súmula n. 256 do STJ foi cancelada). Em caso de tramitação do processo originário em meio físico, as Resoluções dos Tribunais Superiores disciplinam a forma de "conversão" e remessa eletrônica dos recursos protocolados em meio físico.

II. Oitiva do recorrido

Com o recebimento da petição por parte da secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para oferecer suas contrarrazões recursais. A resposta também deverá ser dirigida ao presidente ou vice-presidente do tribunal local (juízo a quo).

III. Juízo de admissibilidade

Decorrido o prazo para o recorrido oferecer sua resposta (com ou sem apresentação da mesma), dar-se-á, ato contínuo, o exame de admissibilidade do recurso especial ou extraordinário (CPC, art. 542, § 1º). O juízo de admissibilidade recursal é desdobrado, sendo realizado provisoriamente pelo Tribunal local e definitivamente pelo juízo ad quem. A decisão pela admissibilidade ou inadmissibilidade deverá ser devidamente fundamentada (CF, art. 93, IX), com o exame dos pressupostos gerais e constitucionais inerentes à interposição e fundamentação apresentada pelo recorrente (Súmula 123 do STF). Não compete ao juízo a quo examinar o mérito do recurso extraordinário ou especial, nem lhe é lícito indeferi-los por entender que o recorrente não tem razão.

IV. Não suspensividade

O recurso especial e extraordinário são carecedores do efeito suspensivo, permitindo a exequibilidade da decisão recorrida. A execução que se instaurar na pendência do julgamento desses recursos será provisória (CPC, art. 497). Tem-se atribuído, contudo, para o fim de sustar a execução imediata do julgado (ou o cumprimento da decisão recorrida), efeito suspensivo ao recurso especial, a título de providência acautelatória. Insta observar que o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça autoriza tal providência em seu art. 34, IV e V, e art. 288. O STF, ao seu turno, firmou entendimento diverso em relação à pre-

tensão de atribuir efeito suspensivo ao recurso extraordinário, tal como resulta das Súmulas 634 e 635 daquela Corte.

V. Recurso especial e extraordinário retidos

Quando o recurso especial e o recurso extraordinário forem interpostos em face de acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento voltado à impugnação de determinadas espécies de decisões interlocutórias, o art. 542, § 3º, do CPC impõe o regime de retenção obrigatória do recurso. A mudança instituída pelo advento da Lei 9.756/98 é de caráter procedimental. Não se criou nova hipótese de cabimento do recurso especial ou extraordinário e tampouco novo requisito de admissibilidade. Permanecendo retido nos autos, compete ao recorrente reiterá-los no prazo para oferecimento do recurso interposto da decisão final e, se for o caso, em sede de resposta oferecida ao recurso manejado pela parte contrária. Decisão final, neste sítio, deve ser compreendida como aquela que não mais admita interposição de recurso ordinário.

VI. Destrancamento do recurso especial retido

Em hipóteses excepcionais, tem-se admitido o destrancamento do recurso especial retido, com o seu regular processamento. Para o STJ, dar-se-á a exigência de demonstrar o periculum in mora e a verossimilhança das alegações discutidas no recurso especial que teve o seu processamento obstado.

VII. Destrancamento do recurso extraordinário retido

O STF também admite, em situações excepcionais, o processamento do recurso extraordinário retido, exigindo do interessado a comprovação dos requisitos cabíveis para a outorga da tutela cautelar.

Súmula nº 123 do STJ: "A decisão que admite, ou não, o recurso especial deve ser fundamentada, com o exame dos seus pressupostos gerais e constitucionais".

Súmula nº 634 do STF: "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem".

Súmula nº 635 do STF: "Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade".

JULGADOS

Recurso contra a determinação de retenção do Recurso Especial
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL RETIDO (ART. 542, § 3º, DO CPC).

AGRAVO DE INSTRUMENTO UTILIZADO PARA DESTRANCAMENTO. CABIMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. PROCESSAMENTO DO APELO EXCEPCIONAL. ADMISSIBILIDADE. 1. A decisão que determina a retenção do recurso especial, nos termos do art. 542, § 3º, do Código de Processo Civil, pode ser impugnada via agravo de instrumento. Precedentes. 2. A norma que determina que o recurso especial fique retido tem admitido exceções em situações excepcionais, como na concessão ou indeferimento de antecipação de tutela. (...). (STJ, AgRg Ag 1.288.195-PE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, Julg. 01/06/2013).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. ART. 542, § 3º, DO CPC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. A jurisprudência desta Corte é no sentido de admitir "o destrancamento do recurso especial, apenas quando a retenção do apelo possa torná-lo inócuo. Para tanto, exige-se um mínimo de aparência de bom direito (fumus boni iuris) e de demonstração do perigo na demora (periculum in mora). Destrancar sem justa causa o recurso retido é transformar em letra morta o Art. 542, § 3º, do CPC. (AgRg no AgRg no Ag 790.939/RJ, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 10/9/2007)". (STJ, AgRg AREsp. 324.127-RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Julg. 11/06/2013).

(...) 2. Admite-se, na linha da jurisprudência desta Casa, o ajuizamento de ação cautelar para impugnar a retenção de recurso extraordinário fundada no art. 542, § 3º, do CPC. 3. O excepcional processamento imediato do recurso extraordinário interposto contra decisão de caráter interlocutório supõe seja (i) comprovado o risco de prejuízo irreparável ou de difícil reparação; e (ii) demonstrado a viabilidade processual do recurso extraordinário e a plausibilidade da tese nele defendida. Precedentes. 4. Na espécie, o exame perfunctório da admissibilidade do recurso extraordinário cujo processamento imediato a parte pretende viabilizar – indicativo da incidência da Súmula nº 735/STF e da inocorrência de violação direta dos preceitos constitucionais nele invocados – conduz à ausência do fumus boni iuris, não se justificando, a teor dos arts. 796 a 812 do CPC e 304 do RISTF, a presente ação cautelar. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, AC 3.189 AgR/DF, Primeira Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, Julg. 25/09/2012).

Pressupostos

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO CAUTELAR. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO RETIDO NA ORIGEM. ART. 542, § 3º, DO CPC. PROCESSAMENTO IMEDIATO. 1. Embora a jurisprudência desta Corte admita o ajuizamento de ação cautelar para impugnar a retenção de recurso extraordinário fundada no art. 542, § 3º, do CPC, o excepcional processamento imediato do apelo extremo interposto contra decisão de caráter interlocutório supõe seja (i) comprovado o risco de prejuízo irreparável ou de difícil reparação; e (ii) demonstrado a viabilidade processual do recurso extraordinário e a plausibilidade da tese nele defendida. Precedentes. 2. Conducente, o exame perfunctório da admissibilidade do recurso extraordinário cujo trânsito imediato a parte pretende viabilizar, à ausência do fumus boni iuris, não se justifica, forte nos arts.

796 a 812 do CPC e 304 do RISTF, a ação cautelar. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, AC 3.265 AgR/RJ, Primeira Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, Julg. 05/03/2013).

Art. 543. Admitidos ambos os recursos, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça.
§ 1o. Concluído o julgamento do recurso especial, serão os autos remetidos ao Supremo Tribunal Federal, para apreciação do recurso extraordinário, se este não estiver prejudicado.
§ 2º. Na hipótese de o relator do recurso especial considerar que o recurso extraordinário é prejudicial àquele, em decisão irrecorrível sobrestará o seu julgamento e remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal, para o julgamento do recurso extraordinário.
§ 3º O recurso extraordinário, ou o recurso especial, quando interpostos contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar, ou embargos à execução ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para as contrarrazões.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Prioridade no julgamento

Quando houver interposição concomitante de recurso especial e extraordinário, julgar-se-á, em primeiro lugar, o recurso especial. Se o STJ conhecer do especial e lhe der provimento, em princípio restará prejudicado o extraordinário. Pode ocorrer, entretanto, que o recurso especial e o extraordinário sejam interpostos em face de "capítulos" distintos do acórdão local, hipótese em que dar-se-á a remessa ao Supremo, independente do resultado do julgamento no STJ.

II. Reconhecimento de prejudicialidade

Em certas situações, o relator do recurso especial pode considerar que o extraordinário é prejudicial àquele, sobrestando, assim, o julgamento do especial, promovendo a remessa dos autos ao STF, para o julgamento do recurso extraordinário (CPC, art. 543, § 2º).

Súmula nº 283 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não

abrange todos eles”.

Súmula nº 126 do STJ: “É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário”.

JULGADOS

Sobrestamento: ato discricionário
1. Consoante reiterada jurisprudência desta Corte, o sobrestamento de que cuida o art. 543, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil é ato discricionário do julgador, que assim decide quando considerar que o recurso extraordinário é prejudicial ao especial. Muito embora esteja concluído o julgamento do RE n. 566.819, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 29.09.2010, em que foi examinada a questão referente ao direito ao creditamento de IPI na aquisição de insumos isentos, até o presente momento permanece o julgamento do Recurso Extraordinário 590.809 submetido ao rito do artigo 543-B, do CPC - repercussão geral. (STJ, AgRg-Resp. 1.271.954-SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Julg. 08/11/2011).

Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.
§ 1º. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa.
§ 2º. O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral.
§ 3º. Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal.
§ 4º. Se a Turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, 4 (quatro) votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao Plenário.
§ 5º. Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferi-

dos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.
§ 6º. O Relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.
§ 7º A Súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. A EC 45/2004 e o art. 102, § 3º, da CF

A Lei n. 11.418/2006 regulamentou o disposto no art. 102, § 3º, da Constituição da República, responsável por veicular um mecanismo de filtragem quanto ao controle difuso de constitucionalidade, ao exigir a repercussão geral da questão constitucional discutida no caso, para fins de admissão do recurso extraordinário. Portanto, no ato da interposição do seu recurso, o recorrente deverá demonstrar a transcendência da questão constitucional presente no caso, que ultrapasse os interesses subjetivos da causa. O § 1º do art. 543-A do CPC é sugestivo, ao apresentar um rol exemplificativo das hipóteses capazes de ensejar repercussão geral, para fins de admissão do recurso extraordinário.

II. Apresentação da repercussão geral em "tópico" separado

O STF já decidiu que a demonstração da repercussão geral dar-se-á em tópico destacado na petição de recurso extraordinário.

III. A competência exclusiva para apreciação da repercussão geral

O pronunciamento acerca da existência e caracterização da repercussão geral é da competência exclusiva do STF. O juízo a quo não poderá usurpar competência assinalada à Corte Suprema. A autoridade presidencial responsável pelo exame de admissão do recurso extraordinário (juízo a quo) poderá apenas constatar a lacuna no enfrentamento da repercussão geral, caracterizando inépcia da peça recursal, o que tornará inadmissível o recurso extraordinário interposto. As Emendas Regimentais n. 21/2007 e 42/2010 disciplinaram os aspectos procedimentais referentes à análise da repercussão geral no âmbito do STF.

IV. Hipótese de relevância presumida

O § 3º do art. 543-A do CPC dispõe que "haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal".

V. A regra de inversão do quórum

O § 4º do art. 543-A do CPC contemplou mecanismo de inversão do quórum assinalado constitucionalmente. A manifestação favorável de quatro dos ministros da Corte permite dispensar a deliberação da matéria constitucional no plenário, permitindo prosseguir com o julgamento e enfrentamento do mérito do recurso extraordinário. A análise da repercussão geral dar-se-á na forma dos artigos 321 e seguintes do RISTF. Ou seja, o exame ocorrerá pelo "plenário virtual", com a coleta eletrônica de votos. Não sendo o caso de inadmissibilidade por outro fundamento (RISTF, art. 323), o relator apresentará, por meio eletrônico, "cópia de sua manifestação" aos demais membros do Tribunal, evitando, desta forma, a dupla submissão do tema constitucional às pautas de julgamento. Os demais julgadores dispõem do prazo impróprio de 20 (vinte) dias, contados do recebimento da comunicação eletrônica para se manifestarem acerca da repercussão geral (RISTF, art. 324). De acordo com a normatização regimental (RISTF, art. 327), o Presidente da Corte poderá rechaçar o recurso extraordinário defeituoso que não exiba a preliminar apontando a existência de repercussão geral.

VI. A irrecorribilidade prevista no § 5º, do art. 543-A, do CPC

O pronunciamento aduzindo a ausência de repercussão geral no recurso extraordinário é irrecorrível, com a ressalva acerca do cabimento de embargos de declaração, subordinados à ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão.

VII. A admissão de amicus curiae

O sistema processual deverá informar todas as fases e etapas que venham a culminar no reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional, sendo que a publicização da matéria é condição inequívoca para permitir a manifestação de demais interessados, na exata intelecção do art. 543-A, § 6º, do CPC. O art. 329 do RISTF assinala competir à Presidência do Tribunal "ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral", cabendo-lhe diligenciar pela formação e atualização de banco eletrônico de dados e informações correlatas (Em. Reg. n. 21, de 30.04.2007). Contudo, não se pode apenas privilegiar a dimensão informativa das matérias julgadas sob o signo da repercussão geral. Sem prejuízo da posterior divulgação do reconhecimento da repercussão geral, compete ao STF viabilizar o comando do § 6º do art. 543-A do CPC, para possibilitar a ampla participação de terceiros interessados no procedimento decisório que irá culminar no reconhecimento da repercussão geral.

VIII. Reconhecimento de repercussão geral e sobrestamento de recurso especial

O STJ pautou a orientação de que o eventual reconhecimento de repercussão geral realizado pelo STF não induz sobrestamento de recurso especial.

JULGADOS

Preliminar formal e fundamentada sobre a repercussão geral
(...) 1 Inobservância ao que disposto no artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que exige a apresentação de preliminar formal e fundamentada sobre a repercussão geral, significando a demonstração da existência de questões constitucionais relevantes sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos das partes, em tópico destacado na petição de recurso extraordinário. É imprescindível a observância desse requisito formal mesmo nas hipóteses de presunção de existência da repercussão geral prevista no art. 323, § 1º, do RISTF. O Plenário desta Corte afastou a alegação de repercussão geral implícita. (STF, AI 703.374-PR, Segunda Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, Julg. 14/10/2008).

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ENSINO SUPERIOR. SISTEMA DE RESERVA DE VAGAS ("COTAS"). AÇÕES AFIRMATIVAS. RELEVÂNCIA JURÍDICA E SOCIAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (STF, RE 597.285-RS, Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Julg. 17/09/2009).

Debate de caráter infraconstitucional
(...) O Plenário Virtual desta Corte afastou a existência de repercussão geral da questão atinente à possibilidade de ajuizamento de ação individual autônoma para pleitear juros remuneratórios de caderneta de poupança decorrentes de direito reconhecido em sede de ação coletiva já transitada em julgado, em face do caráter infraconstitucional do debate. (ARE 689.765-RG/PR). Decisão que se aplica a todos os recursos sobre matéria idêntica. Incidência do art. 328 do RISTF e aplicação do art. 543-B do CPC. Considerada a identidade material havida entre a controvérsia travada no presente feito e o debate do recurso paradigma, no qual reconhecida a inexistência de repercussão geral, irrepreensível a decisão agravada, mediante a qual mantida a aplicação da sistemática do art. 543-B, do CPC. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, ARE 689.984-7 AgR/PR, Pleno, Relatora Ministra Rosa Weber, Julg. 26/02/2013).

Sobrestamento de recurso especial
(...) 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. (...). (STJ, AgRg-REsp 1.267.807-RS, Quinta Turma, Relatora Miistra Marilza Maynard (Convocada), Julg. 20/06/2013).

Art. 543-B. **Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.**
§ 1º **Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos**

representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.
§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.
§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.
§ 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.
§ 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Multiplicidade de recurso extraordinário

O art. 543-B do CPC prevê que o Tribunal a quo selecionará o recurso extraordinário que seja representativo da controvérsia caracterizadora da repercussão geral, o qual será encaminhado ao STF. Os demais processos referentes ao mesmo tema constitucional permanecerão sobrestados, aguardando o julgamento do recurso que foi selecionado. A determinação pelo sobrestamento dos processos envolvendo a mesma matéria obstará ainda o trâmite dos agravos interpostos contra recursos denegados (CPC, art. 544). Ao invés do processamento normal de todos os recursos extraordinários versando o mesmo tema constitucional, o tribunal ou órgão a quo selecionará alguns deles. Ao fazê-lo, deverá estar atento para o enfrentamento qualitativo da matéria, pinçando os casos com os melhores subsídios e argumentos que revelem a amplitude ou importância do tema.

II. Competência para a seleção dos casos representativos (CPC, art. 543-B, § 1º)

A seleção dos casos representativos da controvérsia dar-se-á durante a fase de admissibilidade desempenhada pelo órgão a quo. Pretende-se afastar a situação até então corrente, em que o Supremo estava adstrito a reproduzir decisões reiterativas acerca de uma determinada matéria constitucional. Desse

modo, os processos "sobrestados" com recursos extraordinários pendentes aguardarão posterior conformação com o resultado do julgamento do caso selecionado (CPC, art. 543-B, § 3º).

III. Sobrestamento indevido

Em caso de sobrestamento indevido, a jurisprudência do STF tem se inclinado pelo manuseio da tutela cautelar no âmbito do Tribunal local, à guisa de permitir o regular processamento do recurso extraordinário equiparado à categoria dos sobrestados.

IV. A apreciação e julgamento dos recursos extraordinários "sobrestados"

Após o julgamento dos casos selecionados, o órgão a quo retomará o processamento dos recursos extraordinários "suspensos", cabendo-lhe: (i) declarar a possível prejudicialidade destes; ou (ii) utilizar a técnica de retratação quando a questão constitucional tiver sido decidida na instância de origem de forma contrária ao entendimento assinalado pelo STF. Nesta segunda hipótese, dar-se-á, em certa medida, uma relativização da regra do art. 463 do CPC, pois o tribunal ou órgão a quo é convidado a reexaminar o tema ou caso já julgado. A primeira hipótese ("declaração de prejudicialidade") enseja situação mais simples, pois não há necessidade de "retomar" ou "alterar" o julgamento já proferido pelo juízo a quo. A retratação mencionada pelo § 3º do art. 543-B do CPC é tarefa a ser ajustada pelo órgão fracionário.

V. Aspectos procedimentais (CPC, art. 543-B, § 5º)

A técnica de julgamento por amostragem foi regulamentada no art. 328 do RISTF.

JULGADOS

Questão de Ordem. 2. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, e do art. 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.569/77 declarada pelo Plenário do TRF - 4ª Região. 3. Determinação de suspensão do envio ao STF dos RE's e AI's que versem sobre a constitucionalidade dos referidos dispositivos. (STF, RE 556.664-QO-RS, Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 20/09/2007).

(...) Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3° e 4°). 2. Telefonia. Cobrança de pulsos além da franquia. Matéria infraconstitucional. 3. Jurisprudência pacificada na Corte. Repercussão Geral. Aplicabilidade. 4. Questão de Ordem acolhida para reconhecer a inexistência derepercussão geral da matéria, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, não conhecer o recurso, autorizar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema e autorizar as instâncias de origem à adoção dos procedimentos do art. 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil. (STF, RE 777.749-QQ-RG-MG, Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, Julg. 14/04/2010).

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.
§ 1º. Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.
§ 2º. Não adotada a providência descrita no § 1o deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.
§ 3º. O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de quinze dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia.
§ 4º. O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.
§ 5º. Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 4o deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de quinze dias.
§ 6º. Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta na seção ou na Corte Especial, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.
§ 7º. Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:
I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou
II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.
§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7o deste artigo, mantida

a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.
§ 9º. O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Recurso especial repetitivo

A Lei n. 11.672/2008 regulamentou o processamento dos recursos especiais repetitivos, os quais podem ser identificados na perspectiva da litigiosidade de massa. Por força dessa sistemática, dar-se-á a seleção dos processos contendo os recursos especiais que melhor retratem a matéria federal discutida em casos similares, à guisa de permitir o enfrentamento da questão jurídica comum aos casos repetitivos.

II. A regra do § 2º do art. 543-C do CPC

Trata-se de fenômeno relacionado com a litigiosidade da repetição. O dispositivo em questão sinaliza com uma verdadeira técnica de julgamento por amostragem, apontando para a construção de uma nova racionalidade processual, com maior ênfase para os precedentes que permitam identificação dos fundamentos determinantes (ratio decidendi) do julgado.

III. Desistência do recurso especial selecionado

A Corte Especial do STJ decidiu que é inviável a desistência manifestada pela parte recorrente, nos casos de recurso especial repetitivo, após sua seleção para julgamento (STJ - QO REsp 1.063.343/RS – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJ 04.06.2009).

IV. Manifestação de amicus curiae

Estando presente o caráter da contributividade e a pertinência temática com a matéria selecionada para julgamento, deve restar assegurada a ampla participação dos grupos vulneráveis, minorias, categorias de pessoas e entidades representativas da sociedade civil, permitindo-lhes habilitação na sistemática de julgamento dos recursos especiais repetitivos (CPC, art. 543-C, § 4º).

V. A regra do § 7º do art. 543-C do CPC

O dispositivo em questão induz uma certa relativização da regra do art. 463 do CPC. O § 7º do art. 543-C do CPC sugere a necessidade de alinhamento do entendimento local com a tese jurídica que veio a prevalecer no STJ. A competência para o reexame da matéria compete ao órgão fracionário que proferiu o acórdão recorrido, impugnado por meio do recurso especial repetitivo.

VI. “Sobrestamento indevido”

Na hipótese de sobrestamento indevido, ou havendo alguma particularidade capaz de distinguir o recurso especial enquadrado “erroneamente” como repetitivo, poder-se-á cogitar do uso dos mecanismos já consagrados na jurisprudência nacional, à guisa de obter o seu regular processamento. O STJ decidiu pelo não cabimento de agravo contra decisão que nega seguimento ao recurso especial, com fulcro no art. 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

VII. Divergência entre acórdão prolatado pela Turma Recursal Estadual e orientações decorrentes do julgamento de recursos especiais repetitivos

O art. 1º da Resolução n. 12, de 14/12/2009 (STJ) prevê o cabimento de reclamação para “dirimir divergência entre acórdão prolatado por turma recursal estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, suas súmulas ou orientações decorrentes do julgamento de recursos especiais processados na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil, (...)”.

VIII. A regra do § 8º do art. 543-C do CPC

O STJ decidiu que, nas hipóteses em que o Tribunal local manifeste-se pela manutenção da decisão contrária ao entendimento que prevaleceu no julgamento de recurso repetitivo, deverá enfrentar os fundamentos adotados nesse último. De acordo com essa posição do STJ, o Tribunal local deverá afastar os fundamentos determinantes do julgado adotado no recurso especial repetitivo. Mantida a decisão divergente, o interessado poderá fazer uso dos meios impugnativos que possam ser utilizados perante o Tribunal de origem (agravo interno, regimental, etc.).

IX. A regra do § 9º do art. 543-C do CPC

No âmbito do STJ, a matéria foi complementada pelo advento da Resolução n. 8, de 07.08.2008.

X. Trânsito em julgado

O STJ decidiu que não é necessário o trânsito em julgado do recurso apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC para que se possa aplicar o entendimento nele firmado.

JULGADOS

Sobrestamento

(...) 2. Não subsiste o pleito de sobrestamento deste apelo nobre até o julgamento de recurso especial submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, pois a norma inserta nesse dispositivo legal dirige-se aos feitos a serem processados no Tribunal de origem. (...). (STJ, AgRg-REsp. 1.115.068-RS, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Julg. 11/10/2011).

Desnecessidade de trânsito em julgado do RESP representativo
(...) 5. Para fins de aplicação do art. 543-C do CPC, é desnecessário que o recurso especial representativo de matéria repetitiva tenha transitado em julgado. Precedentes do STJ. (...). (STJ, AgRg-EDcl-REsp. 1.256.919-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Hermann Benjamin, Julg. 04/12/2012).

(...) 1. Conforme o entendimento firmado por este Tribunal Superior, não é necessário o trânsito em julgado do recurso apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC para que se possa aplicar o entendimento nele firmado. (...). (STJ, AgRg-REsp. 1.248.625-SC, Quinta Turma, Relatora Ministra Marilza Maynard (Convocada), Julg. 20/06/2013).

Não cabimento do agravo contra decisão que nega seguimento ao recurso especial
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. SUSPENSÃO DO TRÂMITE RECURSAL ESPECIAL NOS TRIBUNAIS DE ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, o qual se mantém por seus próprios fundamentos. 2. A Corte Especial, apreciando Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP, de relatoria do Ministro César Ásfor Rocha (DJ de 12.05.2011), decidiu pelo não cabimento do agravo contra decisão que nega seguimento ao recurso especial, com fulcro no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. (STJ, AgRg-AREsp. 312.704-MS, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Vilas Bôas Cueva, Julg. 25/06/2013).

Art. 544. Não admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo nos próprios autos, no prazo de 10 (dez) dias.
§ 1º O agravante deverá interpor um agravo para cada recurso não admitido.
§ 2º A petição de agravo será dirigida à presidência do tribunal de origem, não dependendo do pagamento de custas e despesas postais. O agravado será intimado, de imediato, para no prazo de 10 (dez) dias oferecer resposta, podendo instruí-la com cópias das peças que entender conveniente. Em seguida, subirá o agravo ao tribunal superior, onde será processado na forma regimental.
§ 3º O agravado será intimado, de imediato, para no prazo de 10 (dez) dias oferecer resposta. Em seguida, os autos serão remetidos

à superior instância, observando-se o disposto no art. 543 deste Código e, no que couber, na Lei no 11.672, de 8 de maio de 2008.
§ 4º No Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, o julgamento do agravo obedecerá ao disposto no respectivo regimento interno, podendo o relator: (Redação dada pela Lei nº 12.322, de 2010)
I - não conhecer do agravo manifestamente inadmissível ou que não tenha atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada; (incluído pela Lei nº 12.322, de 2010)
II - conhecer do agravo para: (incluído pela Lei nº 12.322, de 2010)
a) negar-lhe provimento, se correta a decisão que não admitiu o recurso; (incluído pela Lei nº 12.322, de 2010)
b) negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal; (incluído pela Lei nº 12.322, de 2010)
c) dar provimento ao recurso, se o acórdão recorrido estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal. (incluído pela Lei nº 12.322, de 2010)

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Cabimento de agravo nos casos de decisão presidencial denegatória

Em caso de inadmissão do recurso especial ou ainda do extraordinário, caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, interposto "nos próprios autos". Foi abolida a forma instrumental. Este agravo será dirigido ao presidente do Tribunal a quo, não estando sujeito ao pagamento de custas ou despesas de remessa (CPC, art. 544, § 2º). O agravante deverá interpor um recurso de agravo para cada recurso excepcional não admitido (vide Súmulas 126 do STJ e 283 do STF).

II. Competência para o exame de admissibilidade (CPC, art. 544, § 2º)

Apesar da interposição perante o juízo a quo, o exame de admissibilidade desse agravo é da competência exclusiva do Tribunal Superior respectivo (STJ ou STF).

III. Julgamento do agravo no Tribunal Superior

Nos termos do § 4º do art. 544 do CPC, o relator poderá não conhecer do agravo, ou conhecer para negar-lhe provimento, se correta a decisão que não admitiu o recurso. Poderá ainda (i) negar seguimento ao recurso manifestamente inad-

missível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal; ou (ii) dar provimento ao recurso, se o acórdão recorrido estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no tribunal.

IV. Impugnação da decisão presidencial denegatória por meio de embargos de declaração

O STJ já decidiu que eventuais embargos de declaração interpostos contra a decisão presidencial denegatória não interrompem prazo para interposição do recurso de agravo previsto no art. 544 do CPC. Trata-se, assim, de típica orientação enquadrável como jurisprudência defensiva, cuja inobservância poderá resultar no prematuro trânsito em julgado da causa em virtude da ausência do efeito interruptivo inerente aos embargos de declaração (CPC, art. 538, caput).

Súmula nº 727 do STF: "Não pode o magistrado deixar de encaminhar ao Supremo Tribunal Federal, o agravo de instrumento interposto da decisão que não admite recurso extraordinário, ainda que referente a causa instaurada no âmbito dos juizados especiais".

JULGADOS

Apreciação do Agravo de Instrumento aos Tribunais Superiores
PROCESSO CIVIL – RECLAMAÇÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA FAZER SUBIR RECURSO ESPECIAL (ART. 544, CPC). (...) 3. Qualquer óbice oposto pelo Presidente do Tribunal de origem ao seguimento do agravo, seja por deserção, intempestividade ou impropriedade, é demasia, fora de sua competência. (...) (STJ, Rcl. 707-SP, Primeira Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, Julg. 08/11/2000).

(...) 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual pode o relator, monocraticamente, decidir o agravo que não admite recurso especial (interpretação sistemática dos arts. 544, § 2º, in fine, e 545 do CPC, c/c os arts. 34, VII, e 254 do RISTJ). Precedentes. (...) (STJ, EDcl-AgRg-AREsp. 237.893-RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, Julg. 25/06/2013).

(...) 1. Os embargos de declaração, opostos contra a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, não interrompem o prazo para a interposição do agravo (artigo 544 do CPC), uma vez que manifestamente incabíveis. Caracterização de erro grosseiro. (...) (STJ, AgRg-AREsp. 163.148-RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, Julg. 25/06/2013).

Art. 545. Da decisão do relator que não conhecer do agravo, negar-lhe provimento ou decidir, desde logo, o recurso não admitido na

origem, caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente, observado o disposto nos §§ 1o e 2o do art. 557.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Órgão competente para julgamento do agravo

Esse agravo é dirigido ao órgão colegial competente, observando-se aí o disposto nos §§ 1o e 2o do art. 557 do CPC.

Súmula nº 182 do STJ: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

JULGADOS

Agravo do art. 545 do CPC
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOÇÃO DO IPCA-E/IBGE. DUPLA MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE UMA DAS RAZÕES. SÚMULA 182/STJ. 1. „É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula 182/STJ). 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ, AgRg-ExeMS. 11.761-DF, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, Julg. 26/06/2013).

Art. 546. É embargável a decisão da turma que:
I - em recurso especial, divergir do julgamento de outra turma, da seção ou do órgão especial;
II - em recurso extraordinário, divergir do julgamento da outra turma ou do plenário.
Parágrafo único. Observar-se-á, no recurso de embargos, o procedimento estabelecido no regimento interno.

AUTOR
Sandro Marcelo Kozikoski

I. Cabimento

Trata-se de remédio excepcional, admissível somente perante os órgãos de

cúpula da estrutura judiciária brasileira (STF e STJ). Cuida-se, portanto, de recurso subsequente ao especial e ao extraordinário, cabível nos casos em que a decisão de uma das turmas desses Tribunais Superiores divergir de julgamento já realizado por outra turma, ou divergir da seção, do plenário ou órgão especial. Não são cabíveis embargos infringentes contra decisões monocráticas. Busca-se, assim, a uniformização de jurisprudência nessas Cortes Superiores.

II. Indicação do acórdão paradigma e demonstração da divergência

O dissídio deve ser evidenciado a partir de outro julgado de "mérito" do Tribunal, o qual deve ser atual. O STJ considera inaceitável comparar um acórdão de "mérito", com outro que não superou juízo de admissibilidade. A demonstração da divergência, por sua vez, pressupõe a confrontação de hipóteses fáticas similares. Ou seja, para efeitos de comparação, o contexto fático subjacente deve ser similar, sob pena de não conhecimento dos embargos de divergência.

III. Procedimento

Os embargos de divergência serão julgados de acordo com "o procedimento estabelecido no regimento interno" das Cortes Superiores. O regimento interno do STF trata da matéria nos arts. 330 a 336 (RISTF), enquanto que, na esfera do STJ a matéria está veiculada nos arts. 266 e 267 do Regimento Interno daquela Corte. A interposição deverá ocorrer no prazo de 15 (quinze) dias, conforme previsto no art. 508 do CPC. Depois de protocolado o recurso, sortear-se-á um relator, responsável pela tarefa de realizar o juízo de admissibilidade prévio. Sendo negativo este juízo de procedibilidade, caberá recurso dirigido ao órgão competente para julgamento dos embargos de divergência. Admitido os embargos infringentes, o recorrido será intimado para oferecer resposta, após o que o recurso será incluído em pauta.

Súmula nº 168 do STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

Súmula nº 315 do STJ: "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".

Súmula nº 316 do STJ: "Cabem embargos de divergência contra acórdão que, em agravo regimental, decide recurso especial".

Súmula nº 420 do STJ: "Incabível, em embargos de divergência, discutir o valor de indenização por danos morais".

JULGADOS

Contexto fático similar
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊN-

CIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TESES. 1. Para o conhecimento dos Embargos de Divergência, cumpre ao recorrente demonstrar que os arestos confrontados partiram de similar contexto fático para atribuir soluções jurídicas divergentes. (...) (STJ, AgRg-EDcl-EREsp. 1.275.261-RS, Corte Especial, Rel. Min. Hermann Benjamin, Julg. 15/05/2013).

Decisões monocráticas
(...) II. Nos termos do art. 546 do CPC e consoante entendimento desta Corte, decisões monocráticas não são aptas à comprovação do dissídio jurisprudencial em embargos de divergência. III. A jurisprudência desta Corte é pacificada no sentido de que não há divergência entre julgados que apreciam o mérito do recurso e outros que não ultrapassaram o juízo de admissibilidade. IV. A admissão dos embargos de divergência impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigma e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, (...). V. Os paradigmas proferidos pela mesma Turma que julgou o acórdão embargado não se prestam à configuração do dissídio jurisprudencial - viabilizador dos embargos de divergência. (STJ, AgRg-EDcl-EREsp. 1.234.321-SC, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, Julg. 01/07/2013).

Art. 547. Os autos remetidos ao tribunal serão registrados no protocolo no dia de sua entrada, cabendo à secretaria verificar-lhes a numeração das folhas e ordená-los para distribuição.
Parágrafo único. Os serviços de protocolo poderão, a critério do tribunal, ser descentralizados, mediante delegação a ofícios de justiça de primeiro grau. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001).

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. Da distribuição imediata e sua previsão constitucional

Segundo o inciso XV, do artigo 93, da Constituição, "a distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição". Assim, remetidos autos ou protocolado recurso no tribunal, deve haver distribuição imediata.

II. Protocolo descentralizado ou integrado

Mediante delegação do tribunal, os ofícios de registro de primeiro grau poderão realizar o protocolo de petições e recursos dirigidos ao tribunal.

JULGADOS

Recursos interpostos na instância local

"Atenta contra a lógica jurídica conceder-se referido benefício aos recursos interpostos na instância local onde a comodidade oferecida às partes é mais tênue do que com relação aos recursos endereçados aos Tribunais Superiores"
(STJ, AgRg no Ag 1006224/SP, 1.ª T., j. 03.11.2009, rel. Min. Luiz Fux)

Protocolo postal integrado
"PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE ARGUIDA PELO APELADO - USO DO PROTOCOLO POSTAL INTEGRADO, REGIDO PELA RESOLUÇÃO Nº 14/2007 DO ÓRGÃO ESPECIAL - TEMPESTIVIDADE VERIFICADA - OBSERVÂNCIA DE TODOS OS ELEMENTOS EXIGIDOS PELA RESOLUÇÃO"
(TJPR, 17. ª C.Cível - AC - 1024972-4 - Pato Branco - Rel.: Tito Campos de Paula - Unânime - - J. 12.06.2013)

Art. 548. Far-se-á a distribuição de acordo com o regimento interno do tribunal, observando-se os princípios da publicidade, da alternatividade e do sorteio.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. Distribuição dos feitos no tribunal

Os artigos 251 a 257 do CPC, que dispõem sobre as regras gerais a respeito da distribuição, são aplicáveis à distribuição dos processos, dos recursos e das petições em geral nos tribunais. Assim, respeitadas as competências regimentalmente fixadas para as câmaras ou turmas, as regras sobre prevenção e sorteio são as previstas em tais dispositivos.

II. As previsões regimentais do TJPR, do TRF4, do STJ e do STF

Respeitados os princípios da publicidade, da alternatividade e do sorteio, a distribuição dos feitos será feito segundo previsão dos respectivos regimentos internos. No TJ/PR o tema da distribuição foi tratado pelos artigos 194 a 199, de seu Regimento Interno. No TRF4 previu-se a distribuição dos recursos nos artigos 58 e 59. Já no Regimento do STJ o assunto foi previsto nos artigos 68 a 80 e no STF, nos artigos 67 a 77.

JULGADOS

Procedimento de distribuição
"Da leitura do art. 548 do CPC abstrai-se que a distribuição dos processos deve atender fielmente ao preceituado nas normas regimentais dos tribunais. Logo, qualquer desrespeito a essas normas configura-se violação a esse dispositivo legal."
(STJ, Pet 5.286/RJ, Corte Especial, j. 07.11.2007, rel. Min. José Delgado)

Art. 549. Distribuídos, os autos subirão, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, à conclusão do relator, que, depois de estudá-los, os restituirá à secretaria com o seu “visto” .
Parágrafo único. O relator fará nos autos uma exposição dos pontos controvertidos sobre que versar o recurso.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. Do relatório dos autos

De acordo com o parágrafo único do art. 549, os autos irão conclusos ao relator, no prazo máximo de 48 (quarenta e oito) horas, para que este confeccione o relatório. Entretanto, nem sempre está será a primeira medida, pois, por exemplo, nos agravos de instrumento, antes da confecção do relatório, os autos irão conclusos para que seja proferida a decisão monocrática prevista no artigo 527, do CPC. Em outras situações, como as previstas no artigo 557 e seu § 1.º-A, do CPC, juntamente com o relatório já é proferida decisão a respeito do recurso (seja decisão de mérito ou não).

II. As medidas de urgência e o prazo de 48 (quarenta e oito) horas

Tratando-se de medida de urgência devem os autos ou o recurso ser imediatamente conclusos, eis que, neste caso, o prazo de 48 (quarenta e oito) horas torna-se incompatível com o risco de lesão violando, por via de consequência, o acesso à justiça, o devido processo legal e a duração razoável do processo.

Art. 550. Os recursos interpostos nas causas de procedimento sumário deverão ser julgados no tribunal, dentro de 40 (quarenta) dias.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. Previsão de prazo impróprio no procedimento sumário

O artigo 550 não é o único dispositivo que impõe prazo para a prática de ato jurisdicional no procedimento sumário, pois o artigo 281 igualmente dispõe a respeito, determinando que a sentença seja prolatada no prazo de 10 (dez) dias. Tanto um quanto o outro são prazos impróprios, assim, acórdão ou sentença que não sejam prolatados em tais prazos não conterão vício processual.

JULGADOS

Prazo impróprio
"O procedimento sumário possui regras que, com sucesso ou não, buscam a maior celeridade processual. O prazo de 30 (trinta) dias, previsto no artigo 277 do Código de Processo Civil, é um prazo impróprio, e a sua inobservância não acarreta qualquer nulidade, configurando uma mera irregularidade (justificável, em razão do grande volume de serviço existente nas varas da Capital)."
(TJPR - 16ª C.Cível - AI - 564375-6 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Magnus Venicius Rox - Unânime - - J. 20.05.2009)

Art. 551. Tratando-se de apelação, de embargos infringentes e de ação rescisória, os autos serão conclusos ao revisor.
§ 1º Será revisor o juiz que se seguir ao relator na ordem descendente de antiguidade.
§ 2º O revisor aporá nos autos o seu "visto", cabendo-lhe pedir dia para julgamento.
§ 3º Nos recursos interpostos nas causas de procedimentos sumários, de despejo e nos casos de indeferimento liminar da petição inicial, não haverá revisor. (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994).

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. Da (im)prescindibilidade do revisor

O Código de Processo Civil não exige a presença de revisor no julgamento de todo e qualquer feito perante os tribunais. Este só é exigido no julgamento de apelação, de embargos infringentes e de ação rescisória. Contudo, a jurisprudência oscila sobre a obrigatoriedade ou não do revisor, mesmo nas hipóteses em que, em princípio, sua presença seja obrigatória.

II. Das decisões interlocutórias com conteúdo de sentença (ou sentenças agraváveis)

A Lei 11.232/2005 alterou o artigo 162, do CPC, e, com isso, mudou a própria definição de sentença. Assim, esta não é mais definida pelo momento processual no qual é proferida, mas, sim, pelo seu conteúdo (vide § 1.º, do artigo 162, do CPC). Dessa forma, é possível que encontremos sentenças agraváveis (como a interposta contra decisão que, no "despacho" saneador, exclui da lide litisconsorte passivo). Em outras hipóteses, a interposição de agravo de instrumento

contra sentença é uma exigência da lei, como a sentença que julga procedente o pedido de falência que, nos termos do artigo 100, da Lei 11.101/2005, é agravável. Nos casos, portanto, de sentenças agraváveis, por mais que o recurso cabível seja o agravo de instrumento, deve o trâmite deste ser o do recurso de apelação e, consequentemente, ser designado revisor.

III. Conclusão ao revisor

Não sendo a hipótese de julgamento do recurso com base no artigo 557, caput e § 1.º-A, do CPC, após a confecção do relatório, os autos irão conclusos ao revisor, que pedirá dia para julgamento. Os demais componentes do órgão colegiado, portanto, não terão acesso aos autos físicos antes da sessão de julgamento (obviamente, essa ressalva é inaplicável aos processos eletrônicos).

JULGADOS

Dispensa do Revisor
"é possível ser dispensado o revisor da apelação nas hipóteses em que a matéria discutida é de direito e há previsão nesse sentido no regimento interno do tribunal"
(STJ, REsp 1073008/RJ, 4.ª T., j. 14.04.2009, rel. Min. Fernando Gonçalves)

Imprescindibilidade do Revisor
"A atuação do revisor torna-se imprescindível, não incidindo a exceção apontada, porquanto existe matéria fático-probatória que necessita de aprofundamento"
(STJ, REsp 775.381/SP, 3.ª T., j. 15.12.2009, rel. Min. Sidnei Beneti)

Ordem de antiguidade
"o revisor, quando necessário, será o juiz que se seguir ao relator na ordem descendente de antiguidade (CPC, art. 551, § 1.º). Eventual preterição dessa ordem na indicação do revisor não constitui, por si só, nulidade absoluta, dependendo da demonstração de efetivo prejuízo (CPC, art. 249, § 1.º). Aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e do aproveitamento dos atos processuais (CPC, art. 250, parágrafo único)"
(STJ, REsp 654.684/MA, rel. Min. Denise Arruda, DJ 14.06.2007, p. 252)

Art. 552. Os autos serão, em seguida, apresentados ao presidente, que designará dia para julgamento, mandando publicar a pauta no órgão oficial.
§ 1º Entre a data da publicação da pauta e a sessão de julgamento mediará, pelo menos, o espaço de 48 (quarenta e oito) horas.
§ 2º Afixar-se-á a pauta na entrada da sala em que se realizar a ses-

são de julgamento.
§ 3º Salvo caso de força maior, participará do julgamento do recurso o juiz que houver lançado o “visto” nos autos.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. A necessária publicação da pauta

Em respeito ao devido processo legal, o dia que ocorrerá a sessão de julgamento deverá ser publicado com antecedência mínima de 48 (quarenta e oito) horas. A publicação, neste caso, deve atender aos requisitos do artigo 236, do CPC. Não sendo a pauta devidamente publicada, o julgamento será nulo e outro deverá ser realizado em seu lugar.

II. A distinção entre adiamento e retirada de pauta

É corrente na jurisprudência o entendimento de que, sendo o julgamento adiado para a próxima sessão, não se faz necessária nova publicação de pauta. Todavia, esse entendimento é inaplicável na hipótese de retirada da pauta. Nesse caso, quando o processo for reincluindo na pauta, deverá ocorrer a regular publicação da data da sessão de julgamento. No primeiro caso há a dispensa de nova publicação, já que as partes saem, em tese, intimadas do adiamento e da data da nova sessão, o que não ocorrerá na hipótese de retirada da pauta.

Súmula nº 117 do STJ: “A inobservância do prazo de 48 horas, entre a publicação de pauta e o julgamento sem a presença das partes, acarreta nulidade.”

JULGADOS

Necessidade de nova publicação da pauta: prazo desarrazoado
“Hipótese em que, decorridos aproximadamente 5 (cinco) meses da inclusão do processo em pauta, o recurso especial foi julgado e parcialmente provido sem que tivesse sido novamente pautado, subtraindo da parte a possibilidade de sustentar oralmente. Tal fato caracteriza grave violação dos princípios da ampla defesa e do due process of law, evidenciando o fumus boni iuris quanto à ofensa aos arts. 552 e 565 do CPC”
(STJ, AR 4.031/RJ, 1.ª Seção, j. 24.09.2008, rel. Min. Herman Benjamin)

Adiamento do julgamento
“o adiamento de processo incluído em pauta não exige nova publicação desde que o novo julgamento ocorra em tempo razoável”

(STJ, AgRg no REsp 1155705/DF, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 21.06.2012)

Julgamento adiado ou processo retirado de pauta
"De acordo com os arts. 236, § 1.º, e 552 do CPC, é imprescindível a publicação da pauta de julgamento no órgão oficial, da qual conste o nome das partes e de seus advogados. A respeito da necessidade de intimação das partes para a sessão de julgamento, a jurisprudência do STJ distingue duas situações: O processo, uma vez incluído em pauta, com intimação das partes, e adiado o seu julgamento, pode ser julgado nas sessões subsequentes, independentemente de nova publicação. Por outro lado, se o processo é retirado de pauta, faz-se necessária nova publicação de pauta"
(STJ, REsp 751306/AL, 3.ª T., j. 02.03.2010, rel. Min. Nancy Andrighi)

Art. 553. Nos embargos infringentes e na ação rescisória, devolvidos os autos pelo relator, a secretaria do tribunal expedirá cópias autenticadas do relatório e as distribuirá entre os juízes que compuserem o tribunal competente para o julgamento.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. A inocuidade do dispositivo frente ao processo eletrônico

Esse dispositivo se propõe a facilitar o debate entre os magistrados que participarão do julgamento dos embargos infringentes e da ação rescisória, eis que eles comparecerão à sessão de julgamento já municiados do respectivo relatório. Contudo, o processo eletrônico deve colocar em desuso o dispositivo em questão, pois, estando o relatório anexado aos autos eletrônicos, será ele disponível às partes e aos magistrados.

Art. 554. Na sessão de julgamento, depois de feita a exposição da causa pelo relator, o presidente, se o recurso não for de embargos declaratórios ou de agravo de instrumento, dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente e ao recorrido, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem as razões do recurso.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. A sustentação oral no julgamento do agravo de instrumento interposto contra sentença agravável

Conforme nota ao artigo 551, tratando-se de sentenças agraváveis o rito do agravo, no tribunal, deve ser o da apelação. Assim, neste caso, além de ser nomeado revisor, deve ser oportunizado às partes a sustentação oral, já que se estará a julgar recurso interposto contra sentença.

II. A possibilidade de sustentação oral na hipótese de reexame necessário

Caso a sentença seja sujeita a reexame necessário, conforme dispõe o artigo 475, do CPC, deverá ser admitida a sustentação oral.

III. A sustentação oral nos feitos de competência originária

Embora o dispositivo em questão mencione "recurso", aos feitos de competência originária também deve ser oportunizada a realização de sustentação oral pelos procuradores das partes.

IV. Sustentação oral como prerrogativa do advogado

Conforme o artigo 7.º, inciso IX, da Lei 8.906/94, é direito do advogado "sustentar oralmente as razões de qualquer recurso ou processo, nas sessões de julgamento, após o voto do relator, em instância judicial ou administrativa, pelo prazo de quinze minutos, salvo se prazo maior for concedido." A previsão do Estatuto torna absolutamente questionável à restrição de sustentação oral no julgamento dos embargos de declaração e do agravo de instrumento. Não se trata apenas de um direito da parte, mas de uma prerrogativa profissional do advogado que a representa.

V. O vínculo necessário entre o recurso, ação ou contestação em feito de competência originária, a sustentação oral e a aplicação do efeito translativo

A sustentação oral deve se ater às razões ou contrarrazões recursais, aos fatos e fundamentos alegados na petição inicial da ação originária ou aos fatos e fundamentos arguidos na respectiva contestação. Assim, em princípio, não se admite a inovação, no sentido de serem trazidos novos argumentos na fundamentação a ser desenvolvida na sustentação oral. Porém, vale lembrar que, matéria de ordem pública, pode ser alegada e deve ser conhecida em qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive na sustentação oral.

JULGADOS

Reexame necessário e sustentação oral

"É de se entender que o vocábulo 'recurso' previsto no artigo 554 do Estatuto Processual Civil, deve ser interpretado em sentido amplo, a abranger a remessa necessária prevista no artigo 475 e, por consequência, abarcar a possibilidade de sustentação oral por ocasião do julgamento do reexame necessário. Não procede, também, eventual entendimento no sentido de que, privado o reexame

necessário de razões recursais, por esse motivo haveria óbice para sustentação oral. Para afastar essa interpretação equivocada, é de bom conselho reproduzir o escólio de Sergio Bermudes ao comentar o artigo 554 do Código de Processo Civil: 'Pode sustentar o recorrente, ou o recorrido, que deixou de apresentar as respectivas razões? O artigo determina que a palavra será dada ao recorrente e ao recorrido, a fim de sustentarem as razões do recurso. Por isso, uma interpretação demasiadamente apegada à letra da lei obrigaria a uma resposta negativa. Entretanto, sabe-se que, dentre todas as formas de interpretação, outra não há mais perigosa que a literal. Não se casa com o espírito do Código a exegese de que só poderá sustentar o recorrente, ou recorrido, que apresentou razões, quando da interposição do recurso, ou da resposta. Se, nesse momento, recorrente e recorrido se omitiram, deve-se entender que se reportaram à inicial, à contestação, à fundamentação da sentença. Se o recorrido era revel, permanecendo contumaz quanto aos demais atos cuja prática lhe incumbia, nada obsta a que sustente a decisão que lhe foi favorável, pois o revel pode intervir no processo em qualquer fase (art. 322)' [Comentários ao Código de Processo Civil, 2.ª ed., Ed. RT, v. VII, p. 378-379]."
(STJ, REsp 493.862/MG, rel. Min. Eliana Calmon, rel. p/ acórdão Min. Franciulli Netto, 2.ª T., j. 05.02.2004, DJ 12.04.2004, p. 192)

Manifestação do Ministério Público
"a manifestação do Ministério Público após a sustentação oral realizada pela parte não importa em violação do art. 554 do CPC se sua presença no processo se dá na condição de fiscal da lei"
(STJ, REsp 1216673/SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, 4.ª T., j. 02.06.2011)

Litisconsórcio com procuradores diversos
"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIÇOS DE AUDITORIA INDEPENDENTE. OCORRÊNCIA DE DESVIO DE VERBAS POR FUNCIONÁRIOS DA INSTITUIÇÃO AUDITADA. RESPONSABILIDADE CIVIL DA SOCIEDADE AUDITORA. REDUÇÃO DE PRAZO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. PATRONOS DISTINTOS. NECESSIDADE DE PRAZO DUPLICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. 1. A existência de procuradores diversos confere aos litisconsortes o direito a prazo dobrado para suas manifestações nos autos, prerrogativa que não é afastada pelo fato de as peças processuais serem subscritas em conjunto. Interpretação conjunta dos artigos 191 e 554 do CPC. Precedentes. 2. No caso em apreço, houve evidente prejuízo aos recorrentes, uma vez que impossibilitados de suscitar, durante a sustentação oral, todas as questões relevantes no exíguo prazo de sete minutos e meio, vale dizer, metade do tempo a que fariam jus. 3. Outrossim, houve manifesto cerceamento do direito à produção de provas pelo indeferimento da juntada de documentos novos aos autos, os quais, pela sua importância, seriam capazes de influir no resultado da demanda."
(STJ, REsp 888467/SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª T., j. 01.09.2011)

Art. 555. No julgamento de apelação ou de agravo, a decisão será tomada, na câmara ou turma, pelo voto de 3 (três) juízes. (Redação

dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
§ 1º Ocorrendo relevante questão de direito, que faça conveniente prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal, poderá o relator propor seja o recurso julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar; reconhecendo o interesse público na assunção de competência, esse órgão colegiado julgará o recurso. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)
§ 2º Não se considerando habilitado a proferir imediatamente seu voto, a qualquer juiz é facultado pedir vista do processo, devendo devolvê-lo no prazo de 10 (dez) dias, contados da data em que o recebeu; o julgamento prosseguirá na 1a (primeira) sessão ordinária subsequente à devolução, dispensada nova publicação em pauta. (Redação dada pela Lei nº 11.280, de 2006)
§ 3º No caso do § 2o deste artigo, não devolvidos os autos no prazo, nem solicitada expressamente sua prorrogação pelo juiz, o presidente do órgão julgador requisitará o processo e reabrirá o julgamento na sessão ordinária subsequente, com publicação em pauta. (Incluído pela Lei nº 11.280, de 2006)

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. A assunção de competência

Em regra, os recursos são julgados pelas câmaras ou turmas. No entanto, a depender da relevância da questão jurídica colocada a discussão, pode ser que o relator opte em submeter o julgamento a órgão colegiado de maior abrangência dentro do tribunal, órgão este normalmente composto por mais de uma câmara ou turma, constituindo uma seção. Participam, assim, do julgamento os componentes da turma ou sessão que têm a competência regimental para apreciação da matéria, a fim de que as câmaras ou turmas firmem posição a respeito da questão. O incidente de assunção de competência (artigo 555, 1.º) assemelha-se ao de uniformização de jurisprudência (artigos 476 a 479).

JULGADOS

Decisões conflitantes

“A mera possibilidade de juízos divergentes sobre uma mesma questão jurídica não configura, por si só, conexão entre as demandas em que foi suscitada. A prolação de decisões conflitantes, embora indesejável, é evento previsível, cujos

efeitos o sistema procura minimizar com os instrumentos da uniformização de jurisprudência (CPC, art. 476), dos embargos de divergência (CPC, art. 546) e da afetação do julgamento a órgão colegiado uniformizador (CPC, art. 555, § 1º), dando ensejo, inclusive, à edição de súmulas (CPC, art. 479) e à fixação de precedente destinado a dar tratamento jurídico uniforme aos casos semelhantes." (STJ, CC 113130 / SP, 2ª Sessão, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24.11.2010)

Art. 556. Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator, ou, se este for vencido, o autor do primeiro voto vencedor.
Parágrafo único. Os votos, acórdãos e demais atos processuais podem ser registrados em arquivo eletrônico inviolável e assinados eletronicamente, na forma da lei, devendo ser impressos para juntada aos autos do processo quando este não for eletrônico. (Incluído pela Lei nº 11.419, de 2006).

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Henrique Cavalheiro Ricci

I. A conclusão do julgamento e a retificação do voto antes que ela ocorra

Considera-se encerrado o julgamento quando, colhidos os votos, o presidente do órgão jurisdicional correspondente (câmara, turma, seção, etc.) proclama o resultado. A partir daí, é vedado aos magistrados retificarem seus votos. Antes de anunciado o resultado, porém, tem-se permitido a retificação, desde que pelo mesmo magistrado que a proferiu.

II. A conclusão do julgamento e o início do prazo recursal

Somente após a publicação do acórdão, devidamente lavrado, é que se dará início ao prazo recursal. O anuncio do resultado não abre, portanto, início ao prazo recursal.

JULGADOS

Encerramento do julgamento

"Nos órgãos colegiados dos tribunais, o julgamento se encerra com a proclamação do resultado final, após a coleta de todos os votos. Enquanto tal não ocorrer, pode qualquer dos seus membros, inclusive o relator, retificar o voto anteriormente proferido"
(STJ, REsp 258649/PR, 1.ª T., j. 17.08.2004, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 13.09.2004, p. 173)

Necessidade de lavratura do acórdão
"o art. 200, § 2.º, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que autoriza a dispensa da lavratura do acórdão nos agravos regimentais não providos por aquele Tribunal, é ilegal, uma vez que, nos termos dos arts. 165 e 458 do Código de Processo Civil, são nulas as decisões judiciais não fundamentadas"
(STJ, AgRg no Ag 648.231/RJ, 3.ª T., j. 14.06.2007, rel. Min. Castro Filho, DJ 29.06.2007, p. 579)

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.
§ 2º Quando manifestamente inadmissível ou infundado o agravo, o tribunal condenará o agravante a pagar ao agravado multa entre um e dez por cento do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Rafael de Oliveira Guimarães

I. Aplicabilidade do art. 557 a todos os recursos

O art. 557 estabelece a possibilidade de julgamento monocrático, desde que presentes as hipóteses do caput do art. 557 do CPC, a todos os recursos cíveis, em qualquer Tribunal. Isso se constata pela própria localização do dispositivo legal (Cap. VII, sobre a ordem dos processos nos Tribunais), ou seja, dentro de capítulo genérico que regulamenta todos os recursos nos Tribunais brasileiros. Tal regra não é absoluta, contudo (por exemplo, não pode o relator dar provimento monocrático a embargos de declaração, e, suprindo omissão em acórdão, acrescentar julgamento de pedido formulado pela parte).

II. Poderes do relator e o julgamento pela negativa de seguimento a recurso

Negar seguimento é impedir liminarmente o processamento de um recurso. Tal situação pode ocorrer quando presentes umas das hipóteses enumeradas no caput do art. 557 do CPC.
A expressão "negar seguimento", por ser manifestamente inadmissível o recurso, certamente trata-se de "negar conhecimento" ao mesmo, ou seja, quando constatado, desde que não haja divergência jurisprudencial a respeito, a inexistência de um dos pressupostos extrínsecos ou intrínsecos dos recursos.
O caso de "recurso prejudicado" ocorre quando presente uma causa impeditiva de julgamento do recurso, como, por exemplo, quando o juízo a quo reconsidera a decisão agravada, o que impede o julgamento do agravo de instrumento pelo Tribunal ad quem ante a inteligência do art. 529 do CPC. Trata-se de hipótese também de inadmissibilidade, sendo desnecessário o termo.
"Negar seguimento" a recurso por manifesta improcedência certamente significa que o recurso ultrapassou o exame de admissibilidade e está na fase de apreciação do mérito. Trata-se, de forma clara, de hipótese de "negar provimento ao recurso". Consiste na mais obscura hipótese a admitir o julgamento monocrático, pois não há critério objetivo. Seria uma hipótese de convencimento antecipado de que o mérito do recurso está decidido em desfavor do recorrente, sem uma hipótese clara, o que desperta insegurança jurídica. Por isso, entende-se que a expressão "manifestamente improcedente" não pode ser aplicada sozinha, sendo imprescindível a utilização da jurisprudência dominante como base.
A súmula representa praticamente o que se chama de jurisprudência pacífica, sendo uma reiteração de entendimentos que se exteriorizam de tal forma que necessite de registro, e o recurso assim o permita, como no caso do art. 122 do RISTJ. A fundamentação em súmula para julgamento monocrático dá a certeza jurídica necessária, expõe um entendimento pacífico sobre o tema, mostra ao recorrente que a chance do recurso ser infrutífero é patente e, frise-se, desde que a súmula trate de tese exatamente contrária ao recurso e não depender de uma apreciação fática da causa. É imprescindível, de todo modo, que a decisão justifique as circunstâncias que autorizam a incidência da súmula, no caso.

III. Jurisprudência dominante para negar seguimento a recurso
Jurisprudência dominante é a manifestação das últimas decisões de um Tribunal, por mais de uma turma ou relator, em que já haja entendimento firmado sobre o tema, assim refletindo o entendimento da Corte. Para fins de preenchimento do requisito do caput do art. 557 do CPC, a jurisprudência dominante para fundamentar uma decisão de negativa de seguimento a recurso, pode ser a jurisprudência do próprio órgão prolator da decisão monocrática, ou ainda do Tribunal Superior.

IV. Jurisprudência dominante para dar provimento a recurso

O art. 557, § 1o-A, do CPC estabelece que, além de Súmula, para fundamentar uma decisão de provimento monocrático, a jurisprudência dominante que fundamenta a decisão deve ser de Tribunal Superior.

V. Necessidade de contraditório para o julgamento monocrático de provimento do recurso

Embora para o julgamento monocrático que nega seguimento a recurso a manifestação do recorrido seja dispensável, pois em tese o julgamento lhe favorece, para o julgamento de provimento a regra sofre algumas modificações. Quando se dá provimento monocrático, é obrigatório o respeito ao princípio do contraditório (cf. art. 5.o, LV, da CF/88), ou seja, tal julgamento só pode ser realizado depois de oportunizada a manifestação do recorrido.

VI. Do princípio da colegialidade

Tendo em vista as composições dos Tribunais, o quadro que se apresenta é sempre de que os Tribunais são compostos por divisões colegiadas (Câmaras ou Turmas) julgadoras das causas em segunda instância. Some-se a isso toda uma tradição de um sistema romano-germânico pelo julgamento colegiado, sendo esta forma a essência dos Tribunais.
A reapreciação da causa em segunda instância não ocorre somente com vistas a se obter um julgamento por magistrados mais experientes, mas propicia o debate entre os desembargadores ou ministros numa dialética que reflete o real Estado Democrático de Direito. O julgamento colegiado pelos Tribunais resulta de uma absorção de vários preceitos constitucionais.
A decisão colegiada é da essência dos Tribunais, sendo o juízo natural dos pronunciamentos dirigidos a tal corte, não podendo ser suprimido tal julgamento, devendo sempre haver a possibilidade de recurso ao órgão colegiado.

VII. Decisão monocrática extintiva de recurso não infringe o princípio da colegialidade

A questão de o órgão colegiado ser o juízo natural dos recursos, sendo esta premissa impossível de ser retirada por interpretação da CF/88, não impede o julgamento monocrático dos recursos com base no art. 557 do CPC, pois mediante o agravo previsto no § 1.º do referido dispositivo legal se possibilita o acesso ao órgão colegiado.

VIII. Possibilidade de decisões monocráticas nas ações de competência originária dos Tribunais

Os poderes do relator conferidos pelo art. 557 do CPC não podem ser aplicados às ações de competência originária dos Tribunais, até pela própria locução do dispositivo legal que preconiza pela aplicação somente nos recursos, ou seja, não há autorização legal para o julgamento monocrático nas ações originárias. Admite-se que o relator manifeste-se sobre a admissibilidade, mas não sobre o mérito de ação rescisória (art. 490 e 493 do CPC).

IX. Recurso cabível contra decisão monocrática extintiva de recurso

O recurso previsto no parágrafo primeiro, embora não tenha nomenclatura definida na legislação, é conhecido por agravo interno, visto que o mesmo impugna decisão interna do juízo de um Tribunal. Isso porque no caso de o relator pertencente a um órgão colegiado proferir uma decisão monocrática, e sendo esta impugnada mediante recurso, terá sua decisão monocrática revisada pelo

próprio órgão colegiado a que pertence. Muitos chamam esse agravo de "agravo inominado", "agravinho", "agravo legal", "agravo sequencial", "agravo do art. 557", etc. Nos Tribunais Superiores o recurso é conhecido como agravo regimental, conforme art. 39 da Lei n. 8.038/90.
O direito de recorrer, no caso, deve ser exercido dentro de cinco dias da intimação da decisão monocrática.

X. Cabimento do agravo interno

O agravo interno é o recurso cabível contra decisão monocrática que exclusivamente ponha fim a recurso, seja negando seguimento ou dando provimento a este.

XI. Ônus da impugnação e o que se deve alegar em sede de agravo interno

O agravo interno deve se basear na inexistência da presença dos requisitos que autorizem o julgamento monocrático. Se o julgamento monocrático foi de não seguimento, com a fundamentação de que a decisão recorrida era de acordo com a jurisprudência dominante, o agravo interno deve ser no sentido de demonstrar que as decisões colacionadas na decisão monocrática não representam jurisprudência dominante ou que os julgados não se aplicam ao caso, para induzir à reforma da decisão por inexistência de autorização legal para o julgamento monocrático, e o conseqüente processamento ordinário do recurso originário.

XI. Processamento do agravo interno

Havendo agravo interno, abrem-se três possibilidades: (a) o relator reconsiderar sua decisão monocrática; (b) o relator proferir seu voto pelo não provimento do recurso, submetendo ao órgão colegiado que a confirma; (c) nessa submissão a decisão ser reformada em sessão. Nas hipóteses "a"e "c" o recurso originário tem seu processamento normal.

Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

JULGADOS

Status constitucional do princípio da colegialiade
"Em favor de qualquer de seus membros, 'utsinguli', não podem os tribunais declinar de competência que a Constituição neles investiu, enquanto órgãos colegiados. Sobretudo, não podem, por meio de norma regimental, emprestar o atributo de decisão definitiva aos despachos dos seus membros. Representação julgada procedente para declarar inconstitucional o parágrafo 2.o do art. 364 do RI do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. "Art. 115. Compete aos Tribunais: III – elaborar seus regimentos internos e neles estabelecer, respeitado o que preceituar a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, a competência

de suas Câmaras ou turmas isoladas, grupos, seções ou outros órgãos, com funções jurisdicionais ou administrativas;". O dispositivo transcrito concede aos Tribunais o poder de estabelecer em norma regimental a competência jurisdicional ou administrativa dos seus diferentes órgãos. Trata-se de uma delegação direta do constituinte ao Poder Judiciário, assim nacional como local; seu exercício, porém, está submetido aos limites que defluem dos princípios da Constituição e da ordem jurídica positiva do Estado. Assim, além das limitações decorrentes da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, expressamente mencionada no inciso III do art. 115, CF, outras, quer de origem federal quer estadual, deverão ser atendidas pelos Tribunais quando hajam de investir competência nos seus diferentes órgãos. A lei processual de alcance nacional não poderá ter obstada, pelo regimento das Cortes de Justiça, a sua vigência e eficácia; e os Tribunais dos Estados também não se poderão eximir do cumprimento das Constituições respectivas, sobretudo no que diz à sua administração (arts. 13 e 144, caput). A colegialidade dos órgãos do segundo grau de jurisdição, no dizer de BISCARETTI DI RUFFIA (Diritto Costituzionale, II Napoli, 1950, p. 23/24, n. 274 e 275) atua em quase todos os Estados de civilização européia, excetuados os anglo-saxões, e ainda quando não expressamente acolhido nos textos, tem indubitáveis reflexos de ordem constitucional. A mesma observação aplica-se ao princípio da pluralidade dos graus de jurisdição (pág. 22). Na Constituição Brasileira, o princípio da universalidade da jurisdição (art. 153, §4º) atua na conformidade das estipulações nela estabelecidas, relativas à ordem judiciária e à competência dos órgãos da função jurisdicional; e, igualmente, na harmonia das regras emanadas da legislatura ordinária e dos próprios órgãos da função jurisdicional, como autorizado no supratranscrito art. 115, III. Ora, seja em razão da formação histórica da organização judiciária nacional, ou em virtude da própria estrutura dada ao Poder Judiciário federal e local pela Constituição, é colegiado o órgão de Segundo Grau de Jurisdição."
(STF, Pleno, Rp 1.299-GO, rel. Min. Célio Borja, j. 21.08.1986, DJU 14.11.1986, p. 22.148, Ement. Vol. 1441, p. 93).

Decisão monocrática sujeita a recursa não viola o princípio da colegialidade
"Poderes Processuais do Ministro Relator e Princípio da Colegialidade. Assiste, ao Ministro-Relator, competência plena para exercer, monocraticamente, com fundamento nos poderes processuais de que dispõe, o controle de admissibilidade das ações, pedidos ou recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal. Pode, em consequência, negar trânsito, em decisão monocrática, a ações, pedidos ou recursos, quando incabíveis, intempestivos, sem objeto ou, ainda, quando veicularem pretensão incompatível com a jurisprudência predominante na Suprema Corte. Precedentes. - O reconhecimento dessa competência monocrática, deferida ao Relator da causa, não transgride o postulado da colegialidade, pois sempre caberá, para os órgãos colegiados do Supremo Tribunal Federal (Plenário e Turmas), recurso contra as decisões singulares que venham a ser proferidas por seus Juízes."
(STF, Pleno, MS 28097 AgR/DF, rel. Min. Celso de Mello, j. 11.05.2011, DJe 30.06.2011)

Possibilidade de julgamento monocrático de embargos de declaração con-

tra decisão do colegiado

"É possível o julgamento monocrático dos embargos de declaração opostos contra acórdão proferido pela Câmara Cível, desde que presentes os requisitos do artigo 557 do CPC. Além disso, na espécie, houve pronunciamento do colegiado após a interposição de agravo regimental, suprindo eventuais nulidades na aplicação do dispositivo. Nesse sentido: REsp 1.049.974/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Corte Especial, DJe 3/8/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(STJ, 3.a T., AgRg no Ag n. 882.474/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 01.03.2012, DJe 07.03.2012)

Possibilidade de julgamento monocrático nas ações de competência originária dos Tribunais

"Não se verifica vulneração do art. 557, caput, do CPC. De fato, a ação rescisória não pode ser julgada por decisão monocrática, haja vista a ausência de expressa autorização legal nesse sentido. Entretanto, tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo, caso da incompetência absoluta do juízo processante. Nessas hipóteses, despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis."
(STJ, 1ª T., Resp n. 753.194/SC, rel. Min. José Delgado, j. 04.08.05, DJU 05.12.05, p. 240)

Necessária intimação do recorrido na hipótese de provimento monocrático do recurso

"Nas hipóteses do caput do art. 557 do CPC, é desnecessária a intimação do agravado, uma vez que será beneficiado pela decisão, em atenção aos princípios da celeridade e da economia processual. 2. No caso do art. 557, § 1º-A, do CPC, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, é imprescindível a intimação do agravado para apresentar contrarrazões, pois a decisão modificará a situação jurídica até então estabelecida, em prejuízo à parte recorrida. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ, 2.ª T., REsp n. 1187639/MS, rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2010)

Cabimento do Agravo Regimental contra as decisões do art. 527, II e III, do CPC

"Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial. Processual Civil. Agravo Regimental de Decisão que Converte Agravo de Instrumento em Retido. Cabimento. Art. 39 da Lei n. 8.038/90. Princípio da Colegialidade das Decisões. Conversão. Medida Excepcional. Art. 527, II, c/c Art. 523 do CPC.. 1. É cabível a interposição de agravo regimental contra qualquer decisão monocrática de relator de tribunal. 2. O art. 39 da Lei nº 8.038/90, que disciplina o cabimento do agravo interno contra decisão singular proferida por membro do Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal, deve ser aplicado, por analogia, aos demais tribunais pátrios, ainda que inexista previsão no Regimento Interno do Tribunal de Segunda Instância. Precedentes: (AgRg no AG n.

556508/TO, de minha relatoria. DJ. 30.05.2005; AG n. 712619/PI. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 10.11.2005; Ag no AG n. 421168/SP. Rel. Min. Eliana Calmon. DJ. 24.06.2002). 3. A lei 8.038/90 prevê, no art. 39, o direito de a parte reiterar o pedido perante o próprio colegiado. Nestes casos, cabe à parte sucumbente impugnar os fundamentos da decisão monocrática através de agravo regimental, como forma de assegurar o princípio da colegialidade, garantia fundamental do processo que visa neutralizar o individualismo das decisões. 4. A conversão do agravo de instrumento em agravo retido preceituada no artigo 523 do CPC, resta vedada na hipótese da decisão agravada, proferida pelo juízo a quo, se esgotar com a sua mera prolação, surtindo efeitos imediatos e irreversíveis, sob pena de tornar a via recursal inócua, máxime quando versar questão incidente em sede de execução, que não desafia apelação. 5. O artigo 527, II dispõe que "recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator poderá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, remetendo os respectivos autos ao juízo da causa, onde serão apensados aos principais, cabendo agravo dessa decisão ao órgão colegiado competente."
(STJ, 1.ª T., AgRg nos EDcl no REsp n. 1115445/DF, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.2010, DJe 24.05.2010)

Cabimento de Mandado de Segurança contra as decisões do art. 527, II e III, do CPC
"A decisão do relator que defere ou infere o pedido de efeito suspensivo, no âmbito de agravo de instrumento, mercê da impossibilidade de sua revisão mediante a interposição de agravo previsto em regimento interno, porquanto sujeita apenas a pedido de reconsideração (parágrafo único do art. 527, do CPC), desafia a impetração de mandado de segurança. Precedentes."
(STJ, 6.a T., AgRg no REsp n. 714.016/RS, rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, j. 12.03.2013, DJe 19.03.2013)

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.
Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo as hipóteses do art. 520.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael de Oliveira Guimarães

I. Possibilidade de atribuição de efeito suspensivo a todos os recursos.

O art. 558 do CPC originariamente teve redação dirigida somente ao agravo de instrumento, porém, ante a inteligência do parágrafo único, se estende à apelação cível nos casos em que não têm efeito suspensivo ope legis, nos moldes do art. 520 do CPC.
O efeito suspensivo pode ser pleiteado em todos os recursos, tanto por uma interpretação extensiva do referido dispositivo legal, quanto pela exegese do art. 798 do CPC, que estabelece o poder geral de cautela.

II. Requisitos para a concessão de efeito suspensivo

Embora o dispositivo legal em análise traga algumas hipóteses específicas, seus requisitos básicos são a relevância da fundamentação, que nada mais é do que a argumentação de que o recurso tem grandes chances de êxito; e a possibilidade de lesão grave e difícil reparação, que se traduz na argumentação de que o provimento de urgência deve ser proferido imediatamente sob pena de lesão grave. Ou seja, se encontra os requisitos típicos das medidas de urgência.
Nas hipóteses específicas do caput, o periculum in mora não necessita de prova, pois são hipóteses de perciculum in mora presumido.

III. Possibilidade de utilização do art. 558 para a atribuição de efeito ativo

A expressão “efeito suspensivo” inserida no art. 558 do CPC deve ser interpretada no sentido lato, ou seja, para fundamentar a possibilidade de concessão de qualquer medida de urgência, desde que presentes seus requisitos.
Sendo assim, o art. 558 poderia ser utilizado como fundamento para o chamado “efeito suspensivo-ativo”, ou, melhor dizendo, simplesmente efeito ativo, que nada mais é do que o contrário do efeito suspensivo. Enquanto o efeito suspensivo é a qualidade do recurso que adia a produção dos efeitos da decisão impugnada, o efeito ativo é a qualidade que impõe a antecipação dos efeitos do julgamento de provimento do recurso.

IV. Recurso cabível contra decisão que concede ou nega efeito suspensivo a recurso

Embora o art. 527, parágrafo único, do CPC, bem alguns regimentos internos, impeçam a recorribilidade da decisão que concede ou nega efeito suspensivo a recurso, vem se admitindo o cabimento do agravo regimental com base no art. 39 da Lei n. 8.038/90 (cf., p.ex., posicionamento do STJ nos Embargos de Declaração em Recurso Especial n. 1.115.445, colacionado nas anotações ao art. 557 do CPC). Caso não seja admitido tal agravo, pode a parte valer-se de mandado de segurança contra ato judicial (cf. julgados trazidos no comentário anterior).

JULGADOS

Atribuição de efeito suspensivo à apelação cível

“Em que pese, na esteira do que prevê o art. 520, inciso IV, do CPC, o recurso de apelação contra o capítulo cautelar da sentença ser desprovido de efeito sus-

pensivo, nada impede o relator, na análise do agravo de instrumento interposto, com supedâneo no art. 558 do CPC, agregar-lhe o efeito de que originalmente se ressente." (STJ, 3.a T., AgRg na MC n. 19.673/PE, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04.09.2012, DJe 10.09.2012)

Art. 559. A apelação não será incluída em pauta antes do agravo de instrumento interposto no mesmo processo.
Parágrafo único. Se ambos os recursos houverem de ser julgados na mesma sessão, terá precedência o agravo.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Necessário julgamento do agravo antes da apelação

Considerando que o provimento do recurso de agravo pode prejudicar os atos posteriores à decisão interlocutória recorrida, causando a nulidade dos atos posteriores a esta, no que se inclui, eventualmente, a própria sentença, há que se priorizar o julgamento de agravo, antes da apelação, tanto por economia, quanto por lógica processual.

II. Possibilidade de julgamento da apelação antes do agravo

A violação do art. 559, CPC, causa, a princípio, a nulidade do julgamento do recurso de apelação. Contudo, em havendo compatibilidade entre o objeto do agravo e da apelação, não havendo prejuízo no julgamento precedente da apelação, não se pronunciará a nulidade.

JULGADOS

Julgamento do agravo deve preceder o da apelação
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. ART. 559, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. JULGAMENTO DO AGRAVO PRECEDE O DA APELAÇÃO. REALIZAÇÃO NA MESMA SESSÃO. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 559, parágrafo único, do Código de Processo Civil, o julgamento do agravo precede o da apelação, se realizados na mesma sessão, donde se conclui que desnecessário aguardar-se o trânsito em julgado daquele para julgar esta. [...] (STJ - AgRg no Ag 1197135/SP - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - 6ª T. - j. em 17.11.2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. [...] AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDEM DENEGADA. APELAÇÃO. PRECEDÊNCIA DE JULGAMENTO. OFENSA AO ART. 559 DO CPC. INOCORRÊNCIA. OBJETO DA APELAÇÃO QUE CONTEMPLA AMBOS RECURSOS. [...] 6. A apelação não deve ser incluída em pauta antes do

agravo de instrumento interposto no mesmo processo, por força do disposto no art. 559 do CPC. 7. Entretanto, quando o Tribunal julga o recurso de apelação, antes do agravo, este resta prejudicado, se o objeto decidido contemple ambos os recursos. Precedentes: REsp nº 93.548/GO, DJU 25.02.98 e REsp. nº 46.500/ BA, DJU 05.12.94. 8. In casu, a Corte a quo dirimiu, exatamente, a questão suscitada no agravo de instrumento [...] (STJ - REsp 900.696/SP - rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. em 19.03.2009).

Anulação das decisões
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL [...] ANULAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS PRATICADOS - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DECRETADA, DE OFÍCIO, NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NO MESMO PROCESSO - CPC, ART. 559. APELAÇÃO PREJUDICADA. (TJPR - 2ª C.Cível - AC - 607314-9 - Rel.: Eugenio Achille Grandinetti - Unânime - J. 22.09.2009)

Questão prejudicada
APELO VOLUNTÁRIO. PROCEDÊNCIA AO JULGAMENTO DE AGRAVO INSTRUMENTAL, POR APELANTE, RELATIVO AO M.S. (ART. 559, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC). QUESTÃO PREJUDICADA COM ACÓRDÃO DESPROVENDO-O. [...] (TJPR - 14ª C.Cível - ACR - 281265-3 - Londrina - Rel.: Arno Gustavo Knoerr - Unânime - J. 25.05.2005)

Art. 560. Qualquer questão preliminar suscitada no julgamento será decidida antes do mérito, deste não se conhecendo se incompatível com a decisão daquela. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)
Parágrafo único. Versando a preliminar sobre nulidade suprível, o tribunal, havendo necessidade, converterá o julgamento em diligência, ordenando a remessa dos autos ao juiz, a fim de ser sanado o vício. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

AUTOR
José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Questões preliminares e prejudiciais

É necessário o exame da presença dos requisitos de admissibilidade dos recursos – preparo, regularidade formal, legitimidade para recorrer, tempestividade, entre outros. Isso porque, o acolhimento de quaisquer das questões prejudiciais elencadas ensejará o não-conhecimento do recurso, impossibilitando a análise do mérito. Além das preliminares, também as questões prejudiciais devem ser decididas antes das questões subordinadas.

II. Conversão do julgamento em diligência. Nulidade suprível

Acolhida a preliminar sobre nulidade suprível, o julgamento deverá ser convertido em diligência, para que o vício seja sanado. Em sendo insuprível, restará anular o processo. A remessa dos autos ao juiz de primeiro grau deverá ocorrer, contudo, somente em casos de absoluta necessidade. Sempre que possível, a diligência deverá ser realizada pelo próprio tribunal, nos termos do art. 515, §4º, do CPC, visando a economia processual.

JULGADOS

Análise inicial das questões preliminares e prejudiciais de mérito
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. [...] APRECIAÇÃO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO PARCIAL DO ACÓRDÃO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. As preliminares e as questões prejudiciais devem ser examinadas antes do mérito. Inteligência do art. 560, caput, do CPC. [...] (STJ - RMS 25.207/SC - rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - 5ª Turma - j. em 19.08.2009)

Conversão em diligência
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA PELO TRIBUNAL A QUO PARA O JUÍZO MONOCRÁTICO REALIZAR PROVA PERICIAL. ART. 560 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO QUE NÃO SE APLICA, NA HIPÓTESE. (STJ - AgRg no REsp 1157796/DF - rel. Min. Benedito Gonçalves - 1ª Turma - j. em 18.05.2010).

AUSÊNCIA DA PLANILHA DE CÁLCULO DO EXEQUENTE/EMBARGADO NOS PRESENTES AUTOS - BUSCA DA VERDADE REAL CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, COM FULCRO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 560, CPC DETERMINAÇÃO DE POSTERIOR RETORNO DOS AUTOS PARA JULGAMENTO DO RECURSO POR ESTA INSTÂNCIA, APÓS DA EFETIVAÇÃO DA DILIGÊNCIA. Dispõe a regra do parágrafo único do art. 560 do CPC -- ao pressuposto lógico de que a preliminar deva ser julgada antes do mérito [...] (TJPR - 13ª C.Cível - AC - 714226-7 - Curitiba - Rel.: GamalielSemeScaff - Unânime - J. 25.05.2011)

APELAÇÃO CÍVEL [...] „O julgador de segunda instância, assim como o de primeira, em todas as questões que lhe são postas, tem o direito de formar sua convicção, tendo não só o direito como o dever de converter o julgamento em diligência sempre que assim entender necessário para uma apreciação perfeita, justa e equânime da questão que lhe é posta“ (Lex-JTA 141/257), „desde que o faça, é certo, com imparcialidade e resguardando o princípio do contraditório“ (RSTJ-RF 336/256)“. (TJPR - 8ª C.Cível - AC - 724233-5 - Paranaguá - Rel.: José Laurindo de Souza Netto - Unânime - J. 12.05.2011)

Art. 561. Rejeitada a preliminar, ou se com ela for compatível a apre-

ciação do mérito, seguir-se-ão a discussão e julgamento da matéria principal, pronunciando-se sobre esta os juízes vencidos na preliminar.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Análise de mérito inclusive pelo juiz vencido

Afastadas as questões preliminares/prejudiciais suscitadas pelo recorrente, ocasião em que se passará à análise do mérito, todos os juízes, inclusive o eventualmente vencido acerca do acolhimento de determinada questão preliminar/prejudicial, deverão votar no que tange ao mérito. O encerramento do julgamento sem o voto de mérito de qualquer dos juízes que tiver analisado as questões preliminares/prejudiciais ensejará a nulidade do julgamento.

JULGADOS

"Pas de nullité sans grief"

[...] Nulidade do julgamento de segundo grau por ter um dos julgadores votado apenas em questão preliminar. Descaracterização, tendo em vista a inexistência de prejuízo para qualquer das partes e que a finalidade do julgamento resultou atingida (cf. CPC, arts. 244 e 561). [...] (TJPR - Órgão Especial - AR - 7129-8 - Jacarezinho -Rel.: Sydney Zappa - Unânime - J. 02.10.1998)

Art. 562. Preferirá aos demais o recurso cujo julgamento tenha sido iniciado.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Ordem de preferência dos julgamentos nos Tribunais

Em caso de suspensão de determinado julgamento, para prosseguimento em sessão seguinte, referido caso terá prioridade na pauta de julgamentos, devendo ser o primeiro a ser julgado. Interpreta-se extensivamente o dispositivo para aplicar a regra também às causas de competência originária do tribunal.

Art. 563. Todo acórdão conterá ementa.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Conceito e objetivo da Ementa

A ementa é a reunião resumida dos principais pontos abordados no acórdão. Visa destacar a essência do acórdão, transmitindo, brevemente, o entendimento manifestado no julgado. A contradição entre a ementa e o acórdão poderá ser argüida por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, I, CPC.

JULGADOS

Requisitos dos acórdãos
PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO INCOMPLETO. AUSÊNCIA DE LAVRATURA DE RELATÓRIO E VOTO. NULIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, E 563, DO CPC. PRECEDENTES. 1. „O Código de Processo Civil, em seus arts. 165, 458 e 563, exige, claramente, que os acórdãos contenham relatório, voto e ementa, sendo absolutamente nula qualquer norma regimental estadual que diga em contrário [...] (STJ - AgRg no AgRg no Ag 749394 – rel. Min. Eliana Calmon – 2ªª T. – j. em 20.09.2007).

Art. 564. Lavrado o acórdão, serão as suas conclusões publicadas no órgão oficial dentro de 10 (dez) dias.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Das condições e efeitos da publicação do acórdão

Após a lavratura do acórdão, a secretaria providenciará, no prazo de dez dias, sua publicação no órgão oficial. O texto a ser publicado consistirá em um resumo da essência do julgamento, não sendo necessária a publicação do inteiro teor do acórdão. O prazo para a interposição de recurso contra o acórdão começa a correr a partir da publicação no órgão oficial (art. 506, III).

JULGADOS

Ementa e publicação do acórdão
PROCESSO CIVIL. ACÓRDÃO. 1. EMENTA. A ementa não integra o acórdão, dele sendo apenas um resumo, cuja publicação é facultativa; a motivação integral do julgado deve ser lida no voto condutor. 2. PUBLICAÇÃO. A publicação só é exigida para a divulgação das conclusões do acórdão (CPC, art. 564), isto é, se

o recurso foi provido ou não. Embargos de declaração rejeitados. (STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 609445/PR – rel. Min. Ari Pargendler – 3ª T. – j. em 08.11.2005)

"O art. 564, CPC não exige que se publique mais que as conclusões do Acordão, o que não se confunde com suas razões de decidir." (STJ - AgRg no Ag 81464/RJ – rel. Min. Eduardo Ribeiro – Eduardo Ribeiro – 3ª T. – j. em 26.11.1996).

Art. 565. **Desejando proferir sustentação oral, poderão os advogados requerer que na sessão imediata seja o feito julgado em primeiro lugar, sem prejuízo das preferências legais.**
Parágrafo único. Se tiverem subscrito o requerimento os advogados de todos os interessados, a preferência será concedida para a própria sessão.

AUTOR

José Miguel Garcia Medina e Rafael Veríssimo Siquerolo

I. Sustentação oral e preferência no julgamento

Caso haja interesse, o advogado poderá requerer a preferência no julgamento do seu caso para realizar a sustentação oral. Importante frisar que o requerimento deverá ser realizado, verbalmente ou por escrito, antes do início do julgamento.

II. Possibilidade de adiamento do julgamento

O advogado pode requerer o adiamento do julgamento com o intuito de melhor se preparar para a sustentação das razões recursais. Tem-se decidido, na jurisprudência, que o deferimento do requerimento é faculdade do julgador, que poderá ou não adiar o julgamento, a depender do que acreditar ser a melhor providência para o caso.

JULGADOS

Pedido de adiamento de julgamento

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. SUCESSIVAS TENTATIVAS DE COLETA DE MATERIAL GENÉTICO. MANOBRAS PROTELATÓRIAS. RECONHECIMENTO. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO DEMONSTRADO. [...] 2- O adiamento de sessão de julgamento, a teor do art. 565 do CPC, não é direito subjetivo do advogado, senão mera faculdade concedida mediante criteriosa avaliação do magistrado. Precedentes do STJ. [...] (STJ - AgRg no Ag 1359069/SP – rel. Min. Maria Isabel Gallotti – 4ª T. – j. em 16.02.2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REALIZAÇÃO DE JULGAMENTO DE RECURSO CUJO PEDIDO DE ADIAMENTO FORA INDEFERIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. OFENSA AO ART. 565 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. [...] (TJPR - 9ª C.Cível em Composição Integral - EDC - 395835-6/02 - Curitiba - Rel.: D'artagnan Serpa Sa - Unânime - J. 31.03.2011)

MANDADO DE SEGURANÇA. [...] 1. Segundo jurisprudência pacífica desta Corte, a correta interpretação do art. 565 do CPC é no sentido de não haver direito potestativo do advogado ao adiamento da sessão de julgamento, mas sim faculdade que será ou não concedida mediante a prudente avaliação do magistrado. 2. Inexistência de prejuízo à parte com a não-realização da sustentação oral, segundo o voto impugnado. 3. Recurso especial improvido. (STJ - Resp 447839/SC - 2ª Turma - Rel. Min. Eliana Calmon - DJ 19.09.2005 -p.248) (TJPR - Órgão Especial - MSOE - 495965-1 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba -Rel.: Miguel Pessoa - Unânime - J. 21.11.2008)

Pedido de adiamento de audiência
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO DE ADIAMENTO DE AUDIÊNCIA INDEFERIDO. [...] 3. Consoante a jurisprudência do STJ „o art. 565 do CPC não é Direito potestativo do advogado ao adiamento da sessão de julgamento. Há mera faculdade que será ou não concedida mediante a prudente avaliação do juiz." (REsp 956486/ES, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 06/05/2009) [...] (STJ - AgRg no Ag 1341770/SP – rel. Min. Luis Felipe Salomão – 4ª T. – j. em 26.06.2011)

Intimação da pauta de julgamentos
AGRAVO REGIMENTAL. SUSTENTAÇÃO ORAL. INTIMAÇÃO DA PAUTA DE JULGAMENTOS. ADIAMENTO DE SESSÃO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO. NÃO-PROVIMENTO DO AGRAVO. [...] 3. O adiamento do julgamento de recurso especial, nos termos do art. 158 do RISTJ (art. 565 do CPC), não prescinde de requerimento devidamente motivado, o qual deve ser formulado, o mais tardar, na sessão originalmente designada, pelo advogado que desejar proferir sustentação oral. [...] (STJ - AgRg no REsp 1071761/MG - rel. Min. João Otávio de Noronha - 4ª T. - j. em 23.02.2010).

Livro II
DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

Art. 566 - Podem promover a execução forçada:
I- o credor a quem a lei confere título executivo;
II- o Ministério Público, nos casos prescritos em lei.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. O credor

O dispositivo estabelece quem pode promover a execução forçada. O legislador confere força executiva aos títulos extrajudiciais (CPC, 585 do CPC) e aquele que figura como credor nestes documentos possui legitimação ordinária e comum, pois há coincidência entre o titular do crédito e o autor da execução. O vencedor que figura como titular do direito nas sentenças condenatórias e títulos judiciais (CPC, art. 475-N) pode promover a ação de execução.

II. Legitimidade do Ministério Público

O MP pode figurar no polo ativo da execução nos processos em que tenha sido parte. Sua legitimidade será extraordinária, pois atua como substituto processual, não postula em nome próprio, mas alheio, por isso exige-se autorização legal para essa atuação. Poderá promover execução de título extrajudicial para cumprimento de termo de ajuste de conduta, previsto na Lei da Ação Civil Pública, art. 5º, § 6º. O MP poderá ser autor de ações condenatórias e prosseguir na fase executiva: nas indenizações civis das vítimas de crime ou seus herdeiros, se os autores forem pobres (CPP, art. 68); nas ações coletivas para defesa dos interesses difusos e coletivos (CDC, art. 98 e 100); nas ações de reparação de danos causados ao meio-ambiente (Lei 6938/81); nas ações populares, sem que o autor ou terceiro promovam a execução no prazo de sessenta dias (Lei 4.717/65, art. 165) e na condenação por improbidade administrativa (Lei 8429/92, art. 17).

Súmula nº 306 do STJ: “Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.”

JULGADOS

Atuação de Sindicatos
PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - SINDICATO - LEGITIMIDADE PARA EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL DE AÇÃO COLETIVA - DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DOS SUBSTITUÍDOS.
1. O entendimento do STJ é no sentido de que os sindicatos têm ampla legitimi-

dade para atuar em Juízo na defesa dos direitos e interesses da categoria que representa, tanto na fase de conhecimento quanto nas fases de liquidação e execução do julgado como substitutos processuais.
2. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária autorização dos substituídos. Precedentes do STF.
3. Embargos de divergência conhecidos e não providos.
(EREsp 766.637/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 01/07/2013).

Execução de alimentos pelo Ministério Público
Direito civil e processual civil. Ação de execução de alimentos. Ministério Público. Legitimidade ativa. - É socialmente relevante e legítima a substituição processual extraordinária do Ministério Público, notadamente quando na defesa dos economicamente pobres, como também em virtude da precária ou inexistente assistência jurídica prestada pelas Defensorias Públicas. - Dado o caráter indisponível do direito a receber alimentos, em se tratando de criança ou adolescente, é legítima a atuação do Ministério Público como substituto processual em ação de execução de prestação alimentícia por descumprimento de acordo referendado pelo próprio Órgão Ministerial. [...]
REsp 510.969/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 06/03/2006, p. 372).

APELAÇÃO CÍVEL EXECUÇÃO DE ALIMENTOS SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO POR AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSIÇÃO DA AÇÃO ACORDO CELEBRADO PERANTE O `PARQUET' REFERENTE AOS ALIMENTOS LEGITIMIDADE ESTABELECIDA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ARTIGOS 127, „CAPUT" E 129, INCISO IX DEFESA DE DIREITOS INDISPONÍVEIS - AUSÊNCIA DE DEFENSORIA PÚBLICA NA COMARCA LEGITIMIDADE CARACTERIZADA SENTENÇA REFORMADA RECURSO PROVIDO
(TJPR - 12ª C.Cível - AC - 820000-2 - São João do Triunfo - Rel.: Clayton Camargo - Unânime - - J. 09.11.2011)

Execução individual de sentença prolatada em ação civil pública
[...] 3. Para promover a execução individual da sentença condenatória exarada na ação civil pública proposta pela APADECO, desnecessária a autorização nominal do poupador para a propositura da ação coletiva ou a comprovação do vínculo associativo ao tempo do ajuizamento, bastando ao exequente comprovar a situação de poupador por ocasião dos referidos planos econômicos. [...]
(TJPR - 15ª C.Cível - AC - 905953-4 - Barracão - Rel.: Hamilton Mussi Correa - Unânime - - J. 12.06.2013)

Credor e mandatário
[...] É parte legítima na execução o credor, como tal indicado no título executivo (art. 566, I, do CPC), que não se confunde com o mandatário (art. 1.288 do Cód. Civil). Proposta a execução pelo suposto mandatário, em nome próprio, violando a disposição do art. 6º do Código de Processo Civil, deve ser reconhecida a sua ilegitimidade para figurar no polo ativo da execução e no polo passivo da ação incidental de embargos, impondo-se a declaração de extinção dos processos

(art. 267, VI, CPC), respondendo o suposto credor pelas verbas de sucumbência. Apelação conhecida para, de ofício, declarar a extinção dos processos.
(TAPR - Quinta C.Cível (extinto TA) - AC - 123837-7 - Capitão Leônidas Marques - Rel.: Denise Martins Arruda - Unânime - - J. 22.11.2000)

PEDIDO DE INGRESSO NA DEMANDA. LEGITIMIDADE PARA PROPOR A EXECUÇÃO - ART. 566 DO CPC. CREDORA DO CRÉDITO APURADO NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECONHECIMENTO DESSA CONDIÇÃO NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. TESE REFERENDADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Provimento do agravo de instrumento.
(TRF4, AG 2008.04.00.004265-0, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 11/06/2008).

O Juiz não pode iniciar o cumprimento de sentença de ofício com a determinação de citação do réu para que cumpra a obrigação
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE PARA PROMOVER A EXECUÇÃO FORÇADA. ART. 566 DO CPC. 1. Conforme a disposição do artigo 566 do CPC, "podem promover a execução forçada: I - O credor a quem a lei confere título executivo; II- O Ministério Público, nos casos previstos em lei.: 2. Não cabe ao juiz promover, de ofício, ato preparatório da execução, tal como determinar a citação do vencido (RJTJESP 105/289, 126/262, Lex-JTA 137/27). 3. Agravo de instrumento provido.
(TRF4, AG 2001.04.01.025706-1, Sexta Turma, Relator Nylson Paim de Abreu, DJ 11/07/2001)

Art. 567 - Podem também promover a execução, ou nela prosseguir:
I - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo;
II - o cessionário, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos;
III - o sub-rogado, nos casos de sub-rogação legal ou convencional.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Legitimidade dos sucessores do credor

É a legitimidade derivada ou superveniente, pois com o falecimento do credor,

os herdeiros poderão promover a execução se o crédito for transmissível. A legitimidade será do espólio se não finalizado o inventário. No curso da execução, o falecimento do credor abrirá a sucessão na forma do CPC, art. 43.

II. O cessionário

É legítimo para propor a execução aquele que recebeu o título por negócio jurídico ou ato entre vivos (endosso ou cessão). O cessionário deverá aparelhar a execução com o título e o documento que demonstra a cessão. Se o negócio ocorrer após a propositura da execução, tem-se admitido a alteração do polo ativo (CC, art. 286) e que não se aplica a vedação do CPC, artigo 42. Neste caso, não há necessidade de anuência do credor originário ou do devedor, basta à comprovação de que ocorreu a cessão para que o cessionário assuma a posição do exequente. Este é o entendimento atual do STJ.

III. Legitimidade advinda da sub-rogação

A sub-rogação pode ser legal ou convencional (CC, arts. 346 a 351). Há sub-rogação na transferência dos direitos do credor em razão de pagamento realizado por terceiro (estranho à obrigação originária) que assume a posição de novo credor e pode cobrar do devedor. Existe previsão específica (CC, art. 831) do fiador sub-rogado que paga a dívida e "poderá executar o afiançado nos autos do mesmo processo" (CPC, art. 595, parágrafo único).

JULGADOS

Cessão de crédito – legitimidade do cessionário – substituição do polo ativo

[...] 2. O acórdão embargado asseverou que a jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os créditos decorrentes da obrigação de devolução do empréstimo compulsório, incidente sobre o consumo de energia elétrica, podem ser cedidos a terceiros, uma vez inexistente impedimento legal expresso à transferência ou à cessão dos aludidos créditos, nada inibindo a incidência das normas de direito privado à espécie, notadamente do art. 286 do Código Civil. 3. O art. 286 do Código Civil autoriza a cessão de crédito, condicionada à notificação do devedor. Da mesma forma, a legislação processual permite ao cessionário promover ou prosseguir na execução „quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos" (art. 567, II, do CPC).
[...] (EDcl no REsp 1119558/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 07/05/2013)

Execução de honorários de sucumbência

[...] 1. De acordo com o Estatuto da Advocacia em vigor (Lei nº 8.906/94), os honorários de sucumbência constituem direito autônomo do advogado e têm natureza remuneratória, podendo ser executados em nome próprio ou nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o causídico, o que não altera a

titularidade do crédito referente à verba advocatícia, da qual a parte vencedora na demanda não pode livremente dispor. 2. O fato de o precatório ter sido expedido em nome da parte não repercute na disponibilidade do crédito referente aos honorários advocatícios sucumbenciais, tendo o advogado o direito de executá-lo ou cedê-lo a terceiro.3. Comprovada a validade do ato de cessão dos honorários advocatícios sucumbenciais, realizado por escritura pública, bem como discriminado no precatório o valor devido a título da respectiva verba advocatícia, deve-se reconhecer a legitimidade do cessionário para se habilitar no crédito consignado no precatório.4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008"
(STJ, REsp 1102473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012). [...] (AgRg no REsp 1097154/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)

Cessão de crédito e substituição do polo ativo
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - CESSÃO DE CRÉDITO - SUBSTITUIÇÃO NO PÓLO ATIVO DA DEMANDA DO CEDENTE PELO CESSIONÁRIO QUE NÃO DEPENDE DE PROVAS DA NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR DA CESSÃO DE CRÉDITO REALIZADA - APLICAÇÃO DO ART. 596, II, DO CPC - REGRA ESPECÍFICA QUE SE APLICA AO PROCESSO DE EXECUÇÃO - INAPLICABILIDADE DOS ART. 42, §1º, DO CPC E 290 DO CC - PRECEDENTES DO STJ - DECISÃO REFORMADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJPR - 14ª C.Cível - AI - 986896-2 - Ipiranga - Rel.: José Hipólito Xavier da Silva - Unânime - - J. 15.05.2013)

Legitimidade do credor
[...] Tem legitimidade passiva para a execução de título extrajudicial aquele que figura em escritura pública de abertura de crédito, com compra e venda e mútuo, contendo cláusula expressa de sua condição de devedor solidário e principal pagador, embora concomitantemente conste a condição de fiador.
(TJPR - 15ª C.Cível - AC - 602744-7 - Londrina - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - - J. 10.03.2010)

Cessão de crédito do contribuinte
[...] 1. Os créditos do contribuinte, por não estarem sob a égide do direito tributário, podem ser cedidos a terceiros, se inexistirem óbices na lei que instituir a exação. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. Demonstrada a cessão dos créditos reconhecidos no título judicial, impõe-se a aplicação do artigo 567, II, do CPC, que permite ao cessionário promover a execução ou nela prosseguir quando o direito resultante do título executivo lhe tenha sido transferido. 3. Em juízo de retratação, ajusta-se aresto colidente com diretriz remansada em julgado paradigmático do Superior Tribunal de Justiça.
(TRF4, AG 2009.04.00.019343-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 10/07/2013)

Art. 568 - São sujeitos passivos na execução:
I - o devedor, reconhecido como tal no título executivo;
II - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do devedor;
III - o novo devedor, que assumiu, com o consentimento do credor, a obrigação resultante do título executivo;
IV - o fiador judicial;
V - o responsável tributário, assim definido na legislação própria.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Legitimidade passiva para a execução

A legitimidade ordinária é do devedor para figurar no polo passivo da execução. No cumprimento de sentença será o condenado na ação civil e na ação de execução de título extrajudicial o devedor que figura no título executivo.

II. Sucessores do devedor

Falecendo o devedor, o espólio figurará no polo passivo enquanto não concluído o inventário; com a conclusão da partilha, os herdeiros responderão pelas dívidas do falecido até o limite do quinhão recebido na herança; a sucessão se dá havendo falecimento do devedor no curso da execução (CC, art. 243). Em qualquer caso, os herdeiros ou sucessores respondem até o limite do quinhão recebido ou a receber da sua herança, pois a execução alcança apenas o patrimônio do devedor falecido e não o patrimônio próprio dos herdeiros.

III. Assunção de dívida

Havendo assunção do débito (um novo devedor assume a dívida) com o consentimento do credor (exigência para a validade da transferência da dívida) a ação de execução será proposta diretamente contra quem assumiu a dívida. Se o novo devedor assumiu a dívida no curso da execução com o consentimento do credor, haverá a substituição do devedor originário pelo novo (CPC, art. 42 § 1º).

IV. Fiador judicial, extrajudicial e avalista

A fiança judicial é determinada pelo juiz ou a requerimento das partes (CPC, arts. 475-O, 827, 826, 925 e 940) para garantia do cumprimento da obrigação. É a caução fidejussória processual. O fiador judicial assume a responsabilidade e pode ser sujeito passivo na execução. O fiador judicial difere do convencional. A

fiança convencional ou extrajudicial estabelecida como ato volitivo das partes é garantia acessória de uma obrigação. Se o fiador comum figurar no título pode ser executado diretamente, não havendo o benefício de ordem (CC, art. 827). Entretanto, se a obrigação não constar de título executivo e a ação condenatória for proposta apenas contra o devedor principal, o fiador não poderá ser incluído na fase de execução, pois não há título judicial contra ele que permita a demanda executiva. Deve-se incluí-lo no polo passivo da ação de conhecimento para que seja responsabilizado pelo cumprimento de sentença. Esse entendimento está consolidado no STJ (Súmula 268).

Diferentemente, o avalista é garantidor do pagamento de um título e constitui-se obrigação autônoma. O avalista poderá ser demandado independente da inclusão do devedor avalizado no polo passivo da demanda. Excutidos seus bens ou paga a dívida, poderá voltar-se contra o devedor principal, pois sub-roga-se nos direitos do credor.

V. O responsável tributário

É a legislação tributária (CTN, arts. 128 a 138) que define a responsabilidade pelo pagamento dos tributos se não o fizer o devedor principal.

Súmula nº 268 do STJ: "O fiador que não integrou a relação processual na ação de despejo não responde pela execução do julgado."

JULGADOS

Aval em cheque nominal

[...] 2 - Denotado que o cheque, na hipótese vertente não é ao portador, mas nominal, e a assinatura constante do seu verso é de outra pessoa, que não o seu beneficiário, a conclusão é de que somente pode ter sido efetivada como aval, ainda que não especificada a sua finalidade (por aval), pois, do contrário, estar-se-ia admitindo quebra na cadeia creditícia.

3 - Somente poderia ser endosso se a assinatura constante no verso da cártula coincidisse com quem dela seja o beneficiário, o que não ocorre na espécie, pois o beneficiário é pessoa diversa daquela que apôs a assinatura no dorso do cheque em apreço.

4 - A assinatura, que não se pode ter por inútil no título, faz atribuir à pessoa que a apôs coobrigação e responsabilidade pelo crédito por ele representado.

5 - Legitimidade passiva ad causam que se impõe àquele tido por avalista.

6 - Recurso especial não conhecido.
(REsp 493.861/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Rel. p/ Acórdão

Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 01/12/2008)

Sentença penal condenatória – necessidade de nova ação em face de terceiro
[...] A sentença penal condenatória não constitui título executivo contra o responsável civil pelos danos decorrentes do ilícito, que não fez parte da relação jurídico-processual, podendo ser ajuizada contra ele ação, pelo processo de conhecimento, tendente à obtenção do título a ser executado.
Recurso especial provido.
(REsp 343.917/MA, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2003, DJ 03/11/2003, p. 315).

Execução de contrato de fiança
"O prazo em dobro previsto no art. 191 do CPC não se aplica nas hipóteses em que o litisconsorte não tiver interesse e legitimidade para recorrer da decisão". (STJ. 3T. REsp 1215187/MG. Rel. Min. Nancy Andrighi. j. 27/03/2012)

Ação de prestação de contas
[...] 8)Tratando-se de contrato de fiança onde o fiador renunciou ao benefício de ordem previsto no artigo 827 do novo Código Civil, com declaração expressa de principal obrigado, a execução pode ser dirigida exclusivamente contra ele sem a necessidade de se chamar o devedor principal. Assim, havendo obrigação solidária, a possibilidade de ajuizamento da execução diretamente contra os fiadores constitui-se em um direito do credor, não se podendo, igualmente, falar em abusividade ou nulidade da cláusula de renúncia ao benefício de ordem, visto que se trata de uma disponibilidade prevista em lei, sendo, portanto, perfeitamente válida. [...] AGRAVO RETIDO: DESPROVIDO. APELAÇÃO I: PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO II: DESPROVIDA.
(TJPR - 11ª C.Cível - AC - 476871-2 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Luiz Antônio Barry - Unânime - - J. 26.11.2008)

Pode o fiador em contrato de locação ser executado na forma do art.585 IV do CPC, sendo irrelevante que haja sido ou não parte na ação de despejo.
(TAPR - Oitava C.Cível (extinto TA) - AC - 122196-7 - Curitiba - Rel.: Sérgio Arenhart - Unânime - - J. 30.11.1998)

[...] 1. Na fiança, enquanto obrigação subsidiária, o fiador responde apenas quando o afiançado é inadimplente. Pelo aval, contudo, o avalista torna-se co-devedor, solidariamente obrigado ao pagamento da obrigação. Via de consequência, improcede a alegação de que, por força da nulidade do aval/fiança, o réu seria parte ilegítima para figurar no pólo passivo do processo de execução. [...] (TRF4, AC 2006.71.19.000535-5, Terceira Turma, Relator Fernando Quadros da Silva, D.E. 01/02/2012)

Art. 569 - O credor tem a faculdade de desistir de toda a execu-

ção ou de apenas algumas medidas executivas.
Parágrafo único - Na desistência da execução, observar-se-á o seguinte:
a) serão extintos os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o credor as custas e os honorários advocatícios;
b) nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do embargante.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Disponibilidade da execução

O artigo consagra o princípio da disponibilidade do credor sobre a prestação da tutela jurisdicional executiva total ou parcialmente. A execução é realizada em benefício do credor que pode desistir de executar ou desistir de alguns atos que não sejam de seu interesse para a satisfação de seu crédito.

II. Desnecessidade da concordância do Executado-Embargante.

Ao contrário do processo de conhecimento que exige a concordância do réu para a desistência da ação, após a apresentação de resposta (CPC, art. 267, §4º), no processo de execução a desistência é livre se a execução não for embargada ou se embargada os embargos versarem sobre matéria processual.

III. Concordância do Embargante.

A concordância do Embargante será necessária se os embargos do executado versarem sobre matéria de fundo ou de mérito da execução. A oposição do Embargante à desistência, entretanto, deverá ser fundamentada.

IV. Honorários em caso de desistência.

Ao extinguir a execução em razão da desistência formulada pelo credor, o juiz deverá condená-lo ao pagamento das custas e honorários. A condenação em honorários será cabível se a desistência ocorrer após a citação do executado ou após o oferecimento dos embargos, pois se pressupõe a contratação de profissional para atuação no feito após a citação.

V. Desistência do cumprimento de sentença.

As Leis 11.232/2005 e 11382/2006 não alteraram o dispositivo em referência

(CPC, art. 569) devendo-se entender que a disponibilidade da execução pelo credor aplica-se ao cumprimento de sentença e à impugnação quanto à desistência e condenação em honorários. .

Súmula vinculante nº 153 do STF: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

JULGADOS

RECURSO REPETITIVO do STJ:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
(REsp 1125627/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 06/11/2009)

Desistência da execução fiscal após a citação – honorários de sucumbência
No processo de ação declaratória é possível o arbitramento de honorários, por sucumbência, tomando-se como referência o valor da causa. (STJ. 1T. REsp 40.968-3-RJ. Rel. Min. Gomes de Barros. J. 13.4.94)

Ação declaratória incidental
[..] 2. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ

de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).
(AgRg no AREsp 249.057/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 19/12/2012)

APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO ANTES DO COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DOS EXECUTADOS NOS AUTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCABÍVEIS - PRECEDENTES DO STJ - SENTENÇA CORRETA.RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 2ª C.Cível - AC - 1000887-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Josély Dittrich Ribas - Unânime - - J. 26.03.2013).

EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 26 DA LEF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. A aplicação do disposto no artigo 26 da Lei nº 6830/80 é dirigido aos casos em que, sem qualquer interferência da executada, houver o pedido de cancelamento e extinção da ação, o que não é a hipótese dos autos, pois o exequente pugnou pela extinção tão-somente após a oferta de exceção de pré-executividade.
(TRF4, AC 0014118-85.2012.404.9999, Primeira Turma, Relator Francisco Donizete Gomes, D.E. 24/07/2013.

Desistência da execução fiscal antes da citação
PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - DESISTENCIA MANIFESTADA PELO EXEQUENTE HOMOLOGADA - AUSENCIA DE CITAÇÃO - HONORARIOS INDEVIDOS.
I - SÃO INDEVIDOS OS HONORARIOS DA SUCUMBENCIA, QUANDO O EXEQUENTE DESISTE DA EXECUÇÃO, ANTES DA CITAÇÃO, VALE DIZER, ANTES QUE SE INSTAURE A RELAÇÃO PROCESSUAL, VEZ QUE, SEGUNDO A JURISPRUDENCIA DO STJ, O EXEQUENTE E SENHOR DA AÇÃO "JURIS-SATISFATIVA" E DELA PODE DESISTIR CONTANTO QUE O FAÇA ANTES DA INSTAURAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL (CITAÇÃO). II - RECURSO NÃO CONHECIDO.
(REsp 125.289/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/03/1998, DJ 11/05/1998, p. 88)

Art. 570 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 571 - Nas obrigações alternativas, quando a escolha couber ao devedor, este será citado para exercer a opção e realizar a prestação dentro em 10 (dez) dias, se outro prazo não lhe foi determinado em lei, no contrato, ou na sentença.

§ 1º - Devolver-se-á ao credor a opção, se o devedor não a exercitou no prazo marcado.
§ 2º - Se a escolha couber ao credor, este a indicará na petição inicial da execução.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Obrigação alternativa

Se o devedor puder cumprir a obrigação de mais de um modo a obrigação é alternativa e antes de iniciar os atos executivos específicos, o juiz determinará que o devedor seja citado para escolher como deve prestá-la.

II. A obrigação pode constar de título extrajudicial ou judicial

A celebração de negócio jurídico que contém prestação alternativa pode constar de título executivo extrajudicial e dar ensejo à ação de execução. Se a obrigação alternativa não constar de título, poderá desencadear o processo de conhecimento, autorizando-se o autor a formular na inicial pedido alternativo (CPC, art. 288). Julgado procedente o pedido alternativo cuja escolha caberia ao devedor, a sentença condenará o vencido a proceder a escolha para depois haver instauração dos atos da fase executiva.

III. Escolha do devedor e credor

O CC, art. 252 estabelece que "nas obrigações alternativas a escolha cabe ao devedor, se outra coisa não se estipulou" como regra geral. Se o pacto estabelece a escolha ao credor, já no requerimento inicial deverá indicar a prestação que prefere, sob pena de indeferimento, por ausência de pedido.

IV. Omissão do devedor

Se a opção for do devedor, o autor promoverá sua citação para exercer a escolha da prestação. Havendo omissão do devedor no prazo assinado pelo juiz, de dez dias, caso outro não esteja pactuado, o credor exercerá a escolha.

JULGADOS

Obrigação alternativa – direito de escolha

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA. ESCOLHA DO CREDOR. INEXEQUIBILIDADE DA PRESTAÇÃO ESCOLHIDA. INCIDÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 255 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Nas obrigações alternativas a escolha é a concentração da obrigação na prestação indicada, momento no qual torna-se simples, pelo que, apenas a escolhida poderá ser reclamada.

2. Segundo dispõe o artigo 255 do Código Civil, se a escolha couber ao credor e uma das prestações houver perecido, pode escolher a outra ou optar pelo valor da perdida mais perdas e danos.

3. Devedor de obrigação alternativa que grava com ônus reais imóvel que era objeto de possível escolha pelo credor, sem adverti-lo de tal hipótese, torna viciosa escolha, mormente quando não honrar a obrigação com credor hipotecário que, posteriormente, vem a executar a garantia.

Assim, concentrada a obrigação em prestação inexigível por culpa do devedor, terá o credor o direito de exigir a prestação subsistente ou o valor da outra.

4. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 1074323/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 28/10/2010)

[...] 1. O ato de concentração nas obrigações alternativas propicia ao devedor o direito de eleição da prestação almejada desde que o faça antes de incorrer em mora ou de configurar inadimplemento. 2. Ainda que tenha restado estabelecida forma alternativa de pagamento em avença, em sacas de soja, quando estiver vencida e não paga a dívida, poderá o credor exercer a opção de cobrar a prestação equivalente em dinheiro pela via da execução por quantia certa. [...] RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TAPR - Segunda C.Cível (extinto TA) - AC - 165066-8 - Londrina - Rel.: Rosana Amara Girardi Fachin - Unânime - - J. 12.09.2001)

[...] Com efeito, o título exequendo elegeu, como forma alternativa para o cumprimento de obrigação derivada de contrato de depósito, o pagamento de determinado valor, conforme já fora fixado em cláusula do referido contrato.
(TRF4, AG 5004718-49.2013.404.0000, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/05/2013)

Art. 572 - Quando o juiz decidir relação jurídica sujeita a condição ou termo, o credor não poderá executar a sentença sem provar que se realizou a condição ou que ocorreu o termo.

AUTOR

Stela Marlene Schwerz

I. Sentença que decide relação sujeita a condição

A condenação do réu pode estar sujeita a evento futuro e incerto (condição), caso em que a fase executiva somente será instaurada se verificada a ocorrência deste evento. A sentença é titulo executivo judicial e para desencadear os atos executivos deve condenar o réu a uma obrigação exigível. A condição suspende a exigibilidade do título e a sentença não poderá ser executada até que ocorra o evento.

II. Sentença que decide relação sujeita a termo

A condenação pode sujeitar-se a data determinada (termo) para que o devedor cumpra a obrigação (evento futuro e inevitável). O prazo para que o devedor satisfaça a obrigação em data futura constante da sentença constitui-se requisito de exigibilidade e enquanto não se verificar que está vencido, o credor não poderá exigir seu crédito.

III. Prova da ocorrência da condição ou termo

A prova do implemento da condição é requisito da petição inicial executiva e deverá acompanhá-la, sob pena de indeferimento. Quanto ao termo (data de vencimento) que consta do título para cumprimento da obrigação independe de prova (exemplo: execução proposta dia 15 de débito vencido dia 1º) e cabe ao juiz da execução verificar se a dívida está vencida.

JULGADOS

Impossibilidade de sentença condicional
PROCESSO CIVIL. RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL. POSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA CONDICIONAL. INADMISSIBILIDADE. DOUTRINA. ART. 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. RECURSO PROVIDO.

I - Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.

III - Diferentemente da “sentença condicional” (ou “com reservas”, como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (art. 460, parágrafo único).

IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição con-

tratada, como pressuposto para a execução.
(REsp 164.110/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 08/05/2000, p. 96)

Ônus de sucumbência ao beneficiário da justiça gratuita
[...] A obrigação de pagar as verbas de sucumbência, imposta ao beneficiário da gratuidade processual, é condicional, de modo que o credor somente poderá promover a execução da sentença se provar que se realizou a condição (CPC, art. 572), isto é, que o sucumbente pode, agora, pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. A existência de veículo em nome do executado ao tempo em que foi declarada em seu favor a assistência judiciária (fls. 19 e 62) e tratando-se de veículo muito antigo, não demonstra alteração da situação de pobreza antes reconhecida. Recurso provido.
(TJPR - 5ª C.Cível - AI - 656001-8 - Rolândia - Rel.: Fabio Andre Santos Muniz - Unânime - - J. 31.08.2010)

[...] 1. Sendo sucumbente a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, há condenação ao pagamento de honorários advocatícios, cuja exigibilidade, todavia, permanece suspensa, até cinco anos, enquanto durar a condição de necessidade, incumbindo ao exequente a demonstração da modificação patrimonial daquela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. [...]
(TRF4, AC 2003.71.05.005894-5, Terceira Turma, Relator Francisco Donizete Gomes, DJ 27/10/2004)

Art. 573 - É lícito ao credor, sendo o mesmo o devedor, cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, desde que para todas elas seja competente o juiz e idêntica a forma do processo.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Cumulação de demandas executivas

É possível ao credor aparelhar sua execução com diferentes títulos que representam o mesmo ou diferentes créditos no qual figura o mesmo devedor (cumulação objetiva). A cumulação é facultativa e visa à economia de atos processuais, mas é imprescindível o preenchimento de três requisitos: identidade de partes, de competência e meios executivos.

II. Identidade de partes

Este requisito não exclui a pluralidade inicial de partes vg vários credores titulares de um mesmo crédito executarem um devedor, ou um credor executar vários devedores solidários. O que não se admite é a cumulação subjetiva, ou seja, vários credores contra vários devedores tendo por fundamento títulos diferentes.

III. Identidade de competência

A cumulação de ações executivas lastreadas em títulos executivos distintos exige que a competência relativa para todas as ações cumuladas seja a mesma. Eventual desrespeito a essa regra prorroga-se a competência, caso não seja objeto de arguição por meio de exceção de incompetência pelo devedor. Tratando-se de títulos que devam ser processados com regras distintas de competência absoluta não há possibilidade de cumulação vg não se pode cumular num mesmo processo de execução sentença advinda da Justiça Comum e da Justiça do Trabalho ou execução de sentença penal e civil na mesma ação.

IV. Identidade de meios executórios.

Nosso sistema processual prevê meios diferenciados para a execução de cada tipo de obrigação. Para a obrigação de pagar há a execução por quantia certa (CPC, art. 646 a 731), para obrigação de entregar há a execução para a entrega de coisa (CPC, arts. 621 a 631), para a obrigação de fazer e não fazer há a execução das obrigações de fazer e não fazer (CPC, arts. 632 a 645). Não se podem cumular títulos que contenham obrigações diferentes vg de pagar com obrigação de fazer, pois os procedimentos para cada uma destas execuções é distinto, portanto, incompatível a reunião num só processo. A alteração do procedimento das execuções de títulos judiciais (cumprimento de sentença) pela Lei 11.232/2005 impossibilitou a cumulação com a execução de títulos extrajudiciais mesmo que contenham ambas as mesmas obrigações.

V. Consequências da cumulação indevida de execuções.

A cumulação indevida de execuções é matéria de defesa e objeto de arguição em embargos à execução (CPC, art. 745, III) e impugnação ao cumprimento de sentença (CPC, art.741, IV). O acolhimento da alegação de desrespeito às regras de competência (relativa ou absoluta) acarretará a remessa da ação cumulada indevidamente ao juízo competente, desmembrando-se-a. Poderá haver a extinção parcial de uma das demandas, tratando-se de cumulação de ações com meios executórios diferenciados, prossegue apenas uma, à escolha do credor.

Súmula nº 27 do STJ: Pode a execução fundar-se em mais de um título extrajudicial relativos ao mesmo negócio.

JULGADOS

Impossibilidade de cumulação de ações por incompetência do juízo

[...] 2. Nos termos do art. 573 do Estatuto Processual Civil, pode o credor cumular várias execuções em face do mesmo devedor, ainda que fundadas em títulos distintos, desde que seja competente o mesmo juízo e idêntica seja a forma do processo. Precedente.

3. Na hipótese em apreço, não há como se admitir a cumulação pretendida pelo locador, ora Recorrido, em razão da incompetência do juízo demandado para a execução do título executivo judicial, bem como pela ausência de identidade dos legitimados passivos das execuções.

[...] 6. O fiador, ora Recorrente, não compôs o pólo passivo da ação revisional de aluguel, que originou o título executivo judicial.

Desse modo, não pode ser demandado pelos valores dela resultantes, sendo manifesta a sua ilegitimidade passiva para a execução do título judicial proveniente daquela ação. Precedentes.
(REsp 687.476/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 293)

[...]5. Deste modo, não sendo possível a cumulação, como acima demonstrado, somente é cabível a análise por este Juízo dos pedidos dirigidos contra a União, pois não há jurisdição para processar e julgar causa entre pessoas não relacionadas no artigo 109 da Constituição Federal. Ressalte-se que não é caso de declinar da competência em relação aos pedidos afetos à competência estadual, uma vez que, se tratando de caso de cumulação indevida, não se verificam os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo no tocante a esses pedidos, devendo o processo em relação a eles ser julgado sem resolução de mérito. Assim sendo, em relação aos pedidos de exclusão do nome do autor do quadro societário da empresa SERRATUR, bem como a baixa junto à JUCESC, e a indenização por danos morais decorrentes destes fatos, deve ser julgado o processo sem resolução de mérito, forte no art. 267, inc. IV, do CPC. [...]
(TRF4, AC 2007.72.06.001142-8, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 11/02/2009).

Devedores diferentes
[...] 2. O art. 573 do CPC prevê a possibilidade de cumulação de execuções de títulos diversos desde que presentes a identidade de partes, competências e meios executórios. No caso concreto, por não ser possível a desconsideração da pessoa jurídica e pretendendo o credor a execução de obrigações distintas, cada qual contra um devedor diferente, impõe-se a extinção do feito pela inadequação do provimento pleiteado. [...]
(TJPR - 15ª C.Cível - AC - 472502-6 - Londrina - Rel.: Hayton Lee Swain Filho - Unânime - - J. 07.05.2008)

Ritos diversos
[...] Em principio o credor pode cumular duas ou mais execuções contra o mesmo devedor, desde que haja uniformidade de rito, o que não ocorre entre a

execução por quantia certa e a execução de obrigação de fazer. Ocorrendo a cumulação, embora indevida, deve seguir adiante somente a demanda que se adaptar ao rito escolhido pelo exequente -- no caso a execução de obrigação de fazer. O fiador, não se obrigando ele próprio a prestar o fato, e parte ilegítima para a execução da obrigação de fazer. [...]
(TAPR - Quarta C.Cível (extinto TA) - AC - 119179-1 - Curitiba - Rel.: Albino Jacomel Guerios - Unânime - J. 24.06.1998)

Art. 574 - O credor ressarcirá ao devedor os danos que este sofreu, quando a sentença, passada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação, que deu lugar à execução.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Responsabilidade do credor pela execução

O dispositivo estabelece a responsabilidade do credor que age de modo abusivo, pela falta de fundamento na execução, reconhecido por provimento jurisdicional proferido em embargos do devedor, ação autônoma ou provimento jurisdicional advindo da impugnação ao cumprimento de sentença que declare a inexistência do crédito exequendo total ou parcialmente. O credor responderá ao devedor por perdas e danos nos próprios autos da execução. A responsabilidade do credor estabelecida neste artigo não se confunde com a atuação do credor com má-fé prevista no CPC art. 17, I que também poderá incidir.

II. Incidência do art. 574

A regra aqui estabelecida incide na execução definitiva fundamentada em título judicial ou extrajudicial, pois a responsabilidade do credor pela execução provisória está prevista como norma específica (CPC, art. 475-O, I.).

III. Da responsabilidade objetiva do credor

A natureza da responsabilidade do credor pelos danos causados ao devedor prescinde do elemento subjetivo (culpa), a exemplo do que ocorre na execução provisória (CPC, art. 475-O, I).

IV. Requisitos para a responsabilização do credor

Tratando-se de responsabilidade objetiva, basta que provimento jurisdicional (em sentido amplo: sentença ou decisão interlocutória) reconheça a inexistência

do crédito, mesmo que parcial, para que haja indenização ao devedor. A decisão deverá desconstituir o crédito, não é suficiente provimento jurisdicional que apenas invalide o procedimento executivo sem declarar inexistente o crédito.

V. Incidência em ação rescisória julgada procedente

A responsabilidade do credor derivada do art. 574 estende-se à hipótese do crédito executado vir a ser desconstituído por ação rescisória, requisito que se exige para a incidência do dispositivo.

JULGADOS

Responsabilidade objetiva do exequente
Código de Processo Civil sua responsabilidade objetiva por eventuais danos indevidos ocasionados ao executado. [...]
(REsp 1313053/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 15/03/2013)

APELAÇÃO CÍVEL EMBARGOS A EXECUÇÃO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTE DA EXECUÇÃO DE DÍVIDA INEXISTENTE APLICAÇÃO DO DISPOSITIVO DO ART. 574, DO CPC CASO EM QUE O EXEQUENTE INTENTOU AÇÃO POR DÍVIDA QUE FOI OBJETO DE NOVAÇÃO DANOS EVIDENTES CONDENAÇÃO A INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSSIBILIDADE BASE QUE SE CONFUNDE COM A CONDENAÇÃO PELO ART. 574, DO CPC HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS HONORÁRIOS FIXADOS AQUÉM DO LIMITE RAZOÁVEL PARA REMUNERAR O CAUSÍDICO VALORES MAJORADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
(TJPR - AC - 808050-8 - Rel.: Ângela Maria Machado Costa Juíza Substituta de Segundo Grau - Unânime - - J. 15.02.2012).

RESPONSABILIDADE CIVIL. AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DANOS EXPERIMENTADOS PELO EXECUTADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO EXEQUENTE (ARTS. 574 E 581, I, CPC). DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. PRIMEIRA APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. SEGUNDA APELAÇÃO NÃO PROVIDA
(TJPR - AC - 892167-1 - Rel.: Albino Jacomel Guérios Relator Convocado - Unânime - - J. 19.07.2012)

Responsabilidade pela execução provisória
[...] 4. Deveras, a lei prevê indenização para a hipótese de execução provisória, com muito mais razão deve conceber esta responsabilidade gerada pela execução definitiva, cuja obrigação vem a ser declarada inexistente. Desta sorte, pendendo o recurso de decisão que julgou os embargos improcedentes, o exequente poderá optar entre seguir com a execução definitiva, tal como procedia antes da interposição dos embargos, sujeitando-se ao disposto no artigo 574, do CPC, ou aguardar solução definitiva do juízo ad quem. 5. Entendimento ju-

risprudencial recentemente sumulado sob o verbete nº 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos." 6. Agravo regimental desprovido.
(AgRg nos EDcl no Ag 754.929/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2007, DJ 14/05/2007, p. 253)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. EXPEDIÇÃO DE CARTA DE ARREMATAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Cabível o prosseguimento da execução definitiva com a alienação do imóvel e transcrição da carta de arrematação, mesmo na pendência de recurso sem efeito suspensivo. 2. O art. 574 do CPC afasta o perigo de dano irreparável, determinando ao credor ressarcir os danos sofridos pelo devedor quando for desconstituído o título executivo. 3. O simples fato do prosseguimento da execução com a alienação dos bens penhorados não implica violação ao princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC. Tanto é assim que, em regra, sequer os embargos à execução possuem efeito suspensivo (CPC, art. 739-A). 4. Agravo de instrumento improvido.
(TRF4, AG 5007176-39.2013.404.0000, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 21/06/2013).

Art. 575 - A execução, fundada em título judicial, processar-se-á perante:
I - os tribunais superiores, nas causas de sua competência originária;
II - o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição;
III - (Revogado pela Lei 10.358/2001)
IV - o juízo cível competente, quando o título executivo for sentença penal condenatória ou sentença arbitral.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Competência dos tribunais para processar a execução

Existem causas que devem ser ajuizadas perante os Tribunais, por previsão da Constituição Federal quanto aos Tribunais Superiores e das Constituições dos Estados quanto aos Tribunais de Segundo Grau. Exemplo de causa de competência originária dos Tribunais é a ação rescisória vg Tribunais de segundo grau rescindem seus próprios julgados e sentenças e os Tribunais Superiores seus respectivos acórdãos. As execuções provenientes de condenações nas ações rescisórias serão processadas perante os próprios Tribunais. A regra de com-

petência é absoluta (funcional) e sua desobediência pode ser alegada em qualquer tempo, por simples petição, por ser matéria de ordem pública. Esta regra de competência encontra-se repetida no CPC art. 475-P.

II. Competência dos juízos de primeiro grau

O juízo que proferiu a sentença em primeiro grau é competente para processar a execução do julgado, mesmo que tenha havido recursos contra essa decisão ou que ainda penda recurso sobre ela. É irrelevante se a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau tenha sido reformada pelo órgão de segundo grau ou Tribunais Superiores, a competência continua sendo dos juízos de primeiro grau.

III. Competência para processar execução de título do juízo penal

Tratando-se de ação de reparação de danos decorrente de condenação penal, far-se-á necessário prévio procedimento liquidatório para apuração do quantum devido, cuja competência vinculará a execução. Aplica-se a regra do CPC art. 100, V, a, e a execução processar-se-á no local do ato ou do fato, salvo se o ilícito for decorrente de acidente de trânsito, caso em que a regra a ser aplicada será do artigo 100, parágrafo único, processando-se a execução no domicílio do autor ou do local do fato.

IV. Competência para processar execução de título do juízo arbitral

A sentença arbitral deverá ser executada no juízo cível conforme a regra geral do foro de domicílio do réu (CPC, art. 94) ou do lugar do cumprimento da obrigação (CPC, art. 100, IV, d). É possível às partes elegerem o foro para a execução que deverá ser observado. Se a obrigação constante da sentença arbitral for ilíquida o procedimento de liquidação prévio obedecerá à mesma regra de competência da execução.

JULGADOS

Conflito de competência

[...] 1. Trata-se de Conflito de Competência suscitado pelo Juízo de Direito de Arapoema/TO, contra decisão do Tribunal Regional do Trabalho, que, ao dar provimento ao Agravo de Petição, extinguiu a Execução de Título Judicial e determinou a respectiva remessa à Justiça estadual.

2. Nos termos do art. 575, II, do CPC e do art. 877 da CLT, é competente para processar a Execução de Sentença o juízo que decidiu, originariamente, a causa.

3. Atente-se para o fato de que não se discute a quem compete julgar os litígios decorrentes da relação entre a Administração Pública e os empregados contratados em regime temporário.

4. Conflito conhecido com o fito de determinar a competência, para processa-

mento da Execução em Reclamatória Trabalhista, da Justiça Laboral.
(CC 111.594/TO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 15/03/2011)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA AUTOS DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS DECLINAÇÃO DO JUÍZO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE SANTA FÉ AO JUÍZO DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE ASTORGA INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 87 E 575, II, AMBOS DO CPC, E DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICIONIS COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO CONFLITO CONHECIDO E JULGADO PROCEDENTE.
(TJPR - 12ª C.Cível em Composição Integral - CC - 884205-1 - Santa Fé - Rel.: Antonio Loyola Vieira - Unânime - - J. 29.06.2012).

Juízo para processar o título originário de ação rescisória
[...] 2. A execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo.

3. Promovida no âmbito dos Tribunais, a execução de acórdão que rescindiu o título executivo oriundo de ação ordinária se mostra extremamente dispendiosa para a parte, mormente em situações que envolvam valores ilíquidos, exigindo-se, para maior efetividade da prestação jurisdicional, o envio dos autos ao juízo de 1.º grau.

Precedentes.
4. Recurso especial desprovido.
(REsp 860.634/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011)

[...] O acórdão proferido na ação rescisória, tratando-se de processo de competência originária desta Corte, deve ser executado neste juízo, de acordo com o art. 575, I, do CPC. No entanto, a jurisprudência vem ajustando a previsão legal nos casos em que, julgado procedente o juízo rescisório, a sentença de primeiro grau foi substituída pelo acórdão. A execução a ser promovida, salvo no que diz respeito às verbas de sucumbência, tem por objeto a causa já decidida em primeiro grau, configurando-se a hipótese prevista no inciso II do art. 575 do CPC, devendo a execução ser processada e julgada no juízo de origem, em homenagem aos princípios da instrumentalidade e da economia processual.
(TRF4, AC 5001234-44.2010.404.7206, Segunda Turma, Relatora p/ Acórdão Luciane Amaral Corrêa Münch, D.E. 21/06/2011)

Execução de título originário de ação coletiva
[...] 1. A execução individual de sentença condenatória proferida no julgamento de ação coletiva não segue a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do CPC, pois inexiste interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais

desse título judicial.

2. A analogia com o art. 101, I, do CDC e a integração desta regra com a contida no art. 98, § 2°, I, do mesmo diploma legal garantem ao consumidor a prerrogativa processual do ajuizamento da execução individual derivada de decisão proferida no julgamento de ação coletiva no foro de seu domicílio.

3. Recurso especial provido.
(REsp 1098242/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 28/10/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELA APADECO - EXISTÊNCIA DE DOIS FOROS IGUALMENTE COMPETENTES PARA O PROCESSAMENTO DA EXECUÇÃO - JUÍZO QUE PROFERIU A SENTENÇA CONDENATÓRIA E FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR - INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 575, INCISO II, DO CPC, E 98, §2º, INCISO I, E 101, INCISO I, AMBOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 475-P, E 100, INCISO IV, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONFLITO PROCEDENTE - FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA SOBRE O JUÍZO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR, ORA SUSCITADO (TJPR - 16ª C.Cível em Composição Integral - CC - 921288-2 - Peabiru - Rel.: Renato Naves Barcellos - Unânime - - J. 17.10.2012).

Execução de título originário dos Juizados Especiais
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE PROCESSUAL - AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE COBRANÇA DE TARIFA BÁSICA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - FASE DE CONHECIMENTO PROCESSADA PERANTE O JUIZADO ESPECIAL - FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA PROCESSADA E DEFINIDA PERANTE O JUÍZO COMUM - INADMISSIBILIDADE - QUESTÃO DE COMPETÊNCIA - PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL - APLICAÇÃO DO ART. 575, II, DO CPC - CAUSA A SER DECIDIDA PERANTE O JUIZADO ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.I. Por força do Princípio do Juiz Natural o Juizado Especial é competente para julgar o feito, por ter decidido a causa no primeiro grau de jurisdição.Deve, portanto, processar a liquidação e execução do título, nos moldes do art. 575, II, do CPC.II. Prevalece, no caso, a aplicação subsidiária da Lei Processual Civil, como norma superior e imperativa, diante da finalidade da Lei dos Juizados Especiais, voltada para a agilização e celeridade processual.
(TJPR - 12ª C.Cível - EDC - 893649-2/01 - Londrina - Rel.: João Domingos Kuster Puppi - Unânime - - J. 22.05.2013)

Competência decorrente de norma constitucional
[...] No confronto entre a regra do art. 575, II, do CPC que traz hipótese de competência relativa no entender do Egrégio STJ [CC I6.397-7-RJ], e a regra inserta na Constituição Federal, art. 109, I, que prevê hipótese de competência ratione personae, absoluta, portanto, deve prevalecer a norma constitucional por duas ordens de razões, visto que prevalece a competência absoluta frente à relativa

e que, mesmo que a hipótese processual do inciso II do art. 575 do CPC fosse de natureza absoluta, no conflito entre norma constitucional e ordinária, há a prevalência da norma constitucional por ser aquela hierarquicamente superior.
(TRF4, CC 2009.04.00.019306-1, Primeira Seção, Relatora Maria de Fátima Freitas Labarrère, D.E. 10/08/2010).

Competência do Juízo prolator da decisão exequenda
[...] Se as decisões que condenaram a CEF ao pagamento de juros progressivos foram proferidas em processos que tramitaram perante a 10ª Vara Federal de São Paulo e 8ª Vara Federal do Distrito Federal, é nelas que deve ser executada cada uma das condenações. Isto porque o art. 575, inc. II, do CPC, estabelece a competência funcional e, assim sendo, absoluta, do Juízo que decidiu a causa em primeira instância para processar a execução fundada em título judicial.
(TRF4, AG 2009.04.00.038832-7, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, D.E. 01/02/2010).

Art. 576 - A execução, fundada em título extrajudicial, será processada perante o juízo competente, na conformidade do disposto no Livro I, Título IV, Capítulos II e III.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Competência para processamento das execuções de título extrajudicial

Aplica-se a regra especial do CPC, art. 100, IV d é competente o juízo do lugar do pagamento ou do cumprimento da obrigação. A competência é relativa, derrogável e prorrogável (CPC, 111 caput, 2ª parte), admitindo-se o ajuizamento da execução no domicílio do obrigado por ser mais favorável ao executado.

Súmula nº 363 do STF: A pessoa jurídica de direito privado pode ser demandada no domicílio da agência, ou estabelecimento, em que se praticou o ato.

JULGADOS

Foro competente
[...] 3- A interpretação conjunta dos arts. 100, IV, "d", 576 e 585, I, do CPC autoriza a conclusão de que o foro do lugar do pagamento (sede da instituição financeira) é, em regra, o competente para o julgamento de execução aparelhada em cheque não pago.
(REsp 1246739/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 08/05/2013)

[...] I- PARA A EXECUÇÃO FUNDADA EM TITULO EXTRAJUDICIAL, A PREFERENCIA PARA FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE OBSERVA A SEGUINTE ORDEM: A) FORO DE ELEIÇÃO; B) LUGAR DO PAGAMENTO; E C) DOMICILIO DO REU.

II- O FORO DO LUGAR DO PAGAMENTO E TAMBEM COMPETENTE PARA AS AÇÕES INVERSAS A PRETENSÃO EXECUTIVA DO TITULO (V.G. CONSIGNATORIA E ANULATORIA).
(CC 4.404/PR, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SECAO, julgado em 25/08/1993, DJ 20/09/1993, p. 19132).

Competência - foro. Para a execução fundada em título extrajudicial, a preferência para fixação do foro competente observa a seguinte ordem: a). foro de eleição; b). lugar do pagamento; c). domicílio do réu. 2. Dúvida inexiste que o credor poderia optar entre o foro de eleição de pagamento e o do domicílio do devedor, para a cobrança judicial dos valores, tudo em perfeita harmonia com a regra do art. 576 do CPC, que se aplica tanto para as duplicatas quanto para o contrato de fiança, dispositivo que não encontra discrepância com a regra do art.17 da Lei 5474/68. 3. Assim, se o título for duplicata, aplica-se o art.17 da Lei n. 5474/68: competente se mostra o foro da praça de pagamento, ou o do domicílio do comprador; e, no caso de ação regressiva, a dos sacadores, dos endossantes e respectivos avalistas.
(TAPR - Segunda C.Cível (extinto TA) - AI - 172372-2 - Londrina - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - - J. 20.06.2001)

Estabilização da competência (quando relativa)
[...] 1. A competência determina-se no momento da propositura da ação (art. 87 do CPC) e, por força do art. 576 do CPC, as regras gerais de competência - previstas no Livro I, Título IV, Capítulos II e III – aplicam-se à ação de execução de título extrajudicial.

2. Em conformidade com o art. 100, IV, "d" do CPC, o juízo competente para processar e julgar ação de execução de título extrajudicial é o do lugar do pagamento do título. O exequente pode, todavia, optar pelo foro de eleição ou pelo foro de domicílio do réu, como ocorreu na hipótese em exame. Precedentes.

3. Em se tratando de hipótese de competência relativa, o art. 87 do CPC institui, com a finalidade de proteger a parte, a regra da estabilização da competência (perpetuatio jurisdictionis), evitando-se, assim, a alteração do lugar do processo, toda a vez que houver modificações supervenientes do estado de fato ou de direito. [...]
(CC 107.769/AL, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 10/09/2010)

Art. 577 - Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos e os oficiais de justiça os cumprirão.

AUTOR

Stela Marlene Schwerz

I. Incumbência do oficial de justiça

Os atos executivos são ordenados pelo juiz e cumpridos pelos oficiais de justiça, de acordo com a incumbência fixada no CPC, art. 143. Esses auxiliares são considerados executores judiciais e respondem civilmente se não cumprirem, sem justo motivo e no prazo legal, os atos determinados pelos juízes ou praticarem ato nulo com dolo ou culpa (CPC, art. 144).

JULGADOS

Realização pessoal e formalidades legais do ato

[...] 5. Pelo que dos autos consta, o caso concreto revela a ausência de realização pessoal da avaliação e penhora pelo oficial de justiça. Embora tenha-se dirigido a um local, o oficial cientificou a presença do bem em outro endereço, mais especificamente em outra cidade, colhendo assinatura do filho do executado como depositário.

6. Na realização das diligências que lhe são designadas, deve o oficial de justiça observar fielmente o que lhe foi incumbido, observando as formalidades legais. Os atos que executa, na qualidade de longa manus do juiz, são a exteriorização do cumprimento das ordens emanadas pelo Poder Judiciário que, na administração da justiça, atua em nome da sociedade para a satisfação de direitos.

7. As formalidades legais devem ser cumpridas de forma irrestrita pelo oficial de justiça, sob pena de invalidar os atos processuais que produziu. É um trabalho que, indubitavelmente, tem que ser exercido in loco. As informações trazidas aos autos por ele devem traduzir a mais pura realidade, revestindo-se de inteira transparência, sendo inadmissível que não correspondam aos acontecimentos que efetivamente ocorreram e aos bens existentes. Em sede de execução, onde o patrimônio da parte sofre a constrição judicial num primeiro plano, e a sua liberdade num seguinte, esses dados ganham notório relevo, pois irão nortear as decisões do magistrado.

8. O que foi cientificado no auto de penhora é inequívoco. O oficial de justiça procedeu a penhora de bem que não viu nem avaliou, consignando que se encontrava em outra cidade (Itararé/SP), o que revela o não-cumprimento do disposto no inciso I do art. 143 ("fazer pessoalmente as citações, prisões, penhoras, arrestos e mais diligências próprias de seu ofício, certificando no mandado o ocorrido, com menção de lugar, dia e hora"). [...]
(HC 79.901/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 299).

Testemunhas do ato

[...] I - INEXISTINDO TESTEMUNHAS PRESENTES AO ATO DA INTIMAÇÃO DA PENHORA E VERIFICADA A RECUSA DO DEVEDOR A APOR A NOTA DE CIENTE; A CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA, QUE GOZA DE FE PUBLICA, E SUFICIENTE PARA TORNAR VALIDO O ATO. A EXIGENCIA DE SE FAZER CONSTAR NELA O NOME DAS TESTEMUNHAS, POREM, SOMENTE SE IMPÕE, SE ESTAS PRESENCIAREM O ATO; NÃO SENDO O SERVENTUARIO OBRIGADO A CONVOCA-LAS OU PROCURA-LAS; O QUE NEM SEMPRE SERIA POSSIVEL, VISTO QUE, DIFICILMENTE, O DEVEDOR FICARIA AGUARDANDO TAL DILIGENCIA.
II - PRECEDENTES DO STJ.
III - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(REsp 56.328/PR, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/1995, DJ 10/04/1995, p. 9275)

Inércia do Oficial de Justiça na devolução do mandado
[...] DEMORA DA CITAÇÃO POR FALHA DO MECANISMO DO PODER JUDICIÁRIO AO NÃO INTIMAR A FAZENDA PÚBLICA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO. MANDADO DE CITAÇÃO EXPEDIDO, PORÉM, SEM DEVOLUÇÃO EM CARTÓRIO. INÉRCIA INDEVIDA DO OFICIAL DE JUSTIÇA, O QUE REVELA FALTA DE ZELO NA CONDUÇÃO DOS ATOS JUDICIAIS QUE LHE SÃO TRANSFERIDOS. CONDUTA QUE INDEPENDE DE MANIFESTAÇÃO DA PARTE CREDORA, VISTO QUE SE AMOLDA AOS TERMOS DO ART. 262 DO CPC. EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS PARA AFASTAR A TESE DE QUE HOUVE PRESCRIÇÃO.
(TJPR - 1ª C.Cível em Composição Integral - EIC - 805415-7/01 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Fernando César Zeni - Unânime - - J. 26.06.2012)

Competência para efetuar avaliações
[...] 2. Incumbe ao Oficial de Justiça efetuar avaliações, de acordo com o artigo 143 do CPC. (TRF4, AG 2009.04.00.038971-0, Segunda Turma, Relator Artur César de Souza, D.E. 20/01/2010).

Art. 578 - A execução fiscal (Art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.
Parágrafo único - Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Competência para processamento da execução fiscal

A execução fundada em certidão de dívida ativa movida pelo fisco deverá se processar no domicílio do obrigado (regra geral e principal), no local de sua residência ou onde for encontrado. Estes dois últimos são foros supletivos. O parágrafo único traz foros subsidiários e revela que a regra do caput prevalece.

II. Competência quando houver mais de um devedor

A norma do parágrafo único aplica-se à hipótese de pluralidade de devedores. Havendo mais de um devedor, a Fazenda Pública pode optar onde irá propor a ação. A competência indicada é concorrente.

III. Competência para processar execução fiscal proposta pela Fazenda Federal onde não houver Seção Judiciária

Compete ao juiz federal (CF, art. 109, inc. I) processar as execuções quando a credora é a Fazenda Pública Federal no foro do domicílio do devedor (conforme regra geral deste CPC, art. 578). Se não houver seção judiciária da Justiça Federal no domicílio do devedor a competência é delegada à Justiça Cível Comum (CF art. 109, § 3º).

Súmula nº do 58 do STJ: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

Súmula nº 206 do STJ: "A existência de vara privativa, instituída por lei estadual, não altera a competência territorial resultante das leis de processo."

JULGADOS

RECURSO REPETITIVO

A competência para a propositura da execução fiscal subsume-se aos foros concorrentes explicitados no art. 578 do CPC, verbis: "Art. 578. A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado. [...] 2. Consectariamente, o devedor não tem assegurado o direito de ser executado no foro de seu domicílio, salvo se nenhuma das espécies do parágrafo único se verificar. (ERESP n.º 787.977/SE, Primeira Seção, DJ. 25.02.2008). [...] 3. A Súmula 58 do E. STJ não se aplica em data anterior à propositura da ação fiscal, oportunidade em que vige a regra do art. 578 do CPC. [...] 5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp 1120276/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Competência para processamento da execução fiscal de ente público em comarca onde não há sede da Justiça Federal

[...] 1. De acordo com o disposto no art. 109, § 3°, da Constituição Federal, e no art. 15, I, da Lei n. 5.010/66, a competência para processar e julgar execução movida pela União, ou suas autarquias, contra executado domiciliado em comarca que não possua sede de Vara Federal, é da Justiça Estadual. 2. No caso concreto, a competência foi retificada pela Justiça Federal em atenção à exegese do art. 578 do Código de Processo Civil, combinada com o art. 109, § 3º, da Constituição Federal e o art. 15, I, da Lei n. 5.010/1966. [...]
(AgRg no REsp 1146212/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 24/05/2013).

[...] 1. As execuções fiscais promovidas pela União e suas autarquias podem ser ajuizadas perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do executado, caso a comarca não seja sede de vara federal. 2. A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. 3. O art. 578 do CPC determina que a execução deve ser proposta no foro do domicílio do réu. 4. Incide o princípio da perpetuatio jurisdictionis, consagrado no art. 87 do CPC, cuidando-se de competência territorial, relativa, de forma que a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência fixada. 5. Não havendo a interposição de exceção de incompetência, não há possibilidade de declinar, de ofício, da competência territorial, visto que se prorrogou a competência do juízo em que foi proposta a execução, consoante dispõem os arts. 112, 113 e 114 do CPC. (
TRF4 5009119-91.2013.404.0000, Primeira Seção, Relator p/ Acórdão Francisco Donizete Gomes, D.E. 08/07/2013).

[...] 1. As execuções fiscais promovidas pela União e suas autarquias podem ser ajuizadas perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do executado, caso a comarca não seja sede de vara federal. 2. A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. 3. O art. 578 do CPC determina que a execução deve ser proposta no foro do domicílio do réu. A razão precípua dessa regra é, além de propiciar melhores condições de defesa, evitar a demora na tramitação do feito, pois, do contrário, todos os atos executórios teriam que ser deprecados.
(TRF4 5005654-74.2013.404.0000, Primeira Seção, Relator p/ Acórdão Joel Ilan Paciornik, D.E. 03/05/2013).

[...] "Em princípio, a Fazenda Pública executará no domicílio do obrigado, que é o foro comum. (...) Em vista disso, o executado com domicílio certo tem o direito de exigir o processamento da execução neste lugar. Como se trata de competência relativa, deverá empregar a exceção de incompetência para deslocar a execução fiscal ajuizada em lugar diverso. Ao lado desta regra, há quatro foros eletivos concorrentes: prevenido a hipótese de inexistir domicílio, a Fazenda Pública poderá optar pelo lugar da residência ou onde for encontrado o executado; figurando mals de um devedor no título, a Fazenda Pública optará pelo foro (do domicílio) de qualquer um deles, em sintonia com o disposto no art. 94, § 4º; ou o lugar do ato ou fato que deram origem ao crédito; ou, finalmente, o da situação dos bens, quando deles se originar a obrigação tributária". (Araken de Assis, Comentários ao CPC, vol. VI, Forense, p. 113).

(TJPR - 1ª C.Cível - A - 378500-4/01 - Foz do Iguaçu - Rel.: Fernando César Zeni - Unânime - - J. 24.10.2006)

[...] 1- Não existindo execução fiscal distribuída antes dos títulos serem levados a protesto, não há que se falar em prevenção do foro da Fazenda Pública, até porque, o artigo 5° da Lei 6830/68 c.c. o art. 578, caput do Código de Processo Civil, dispõem ser competente o foro do domicílio do executado para processar aquela ação. 2- Diante da possibilidade de eventual conflito federativo, frente ao julgamento da ação de interesse do fisco municipal catarinense, pelo Poder Judiciário Paranaense, há que se remeter o processo para àquela Comarca, até porque, a Constituição Estadual deste Estado, no artigo 103, inciso III, enumera como sendo da competência do Tribunal de Alçada a matéria fiscal relativa aos impostos municipais paranaenses, inexistindo competência para dirimir qualquer controvérsia que envolve tributos de outro ente político, sendo irrelevante estar o contribuinte domiciliado no Paraná.
(TAPR - Setima C.Cível (extinto TA) - AI - 191450-3 - Ponta Grossa - Rel.: Miguel Pessoa - Unânime - - J. 13.05.2002)

Art. 579 - Sempre que, para efetivar a execução, for necessário o emprego da força policial, o juiz a requisitará.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Emprego de força policial nas execuções:

A resistência do executado pode ocasionar a determinação do uso de força policial pelo juízo da execução. Esse dispositivo é genérico para que oficial de justiça possa cumprir sem entraves os atos jurisdicionais em quaisquer dos procedimentos executivos, vg nas obrigações de fazer e entrega da coisa. Existe previsão específica se o embaraço do executado for para a penhora (CPC, art. 662). Caberá ao juiz (não ao oficial de justiça) requisitar o emprego da força policial.

JULGADOS

Fixação de multa cominatória
[...] 1.- Na Execução de Obrigação de Fazer é admissível a fixação liminar de multa cominatória diária, para o caso de não cumprimento imediato da obrigação, indo o risco do não cumprimento à conta do executado que resiste em vez de cumprir o preceito, assumindo o risco decorrente da opção pela resistência. [...]
(REsp 940.309/MT, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em

11/05/2010, DJe 25/05/2010).

Requisição de reforço policial
[...] MAGISTRADO QUE DETERMINOU REFORÇO POLICIAL PARA O CUMPRIMENTO DA PENHORA CERTIDÃO DOS OFICIAIS DE JUSTIÇA QUE DEMONSTRAM QUE OS FUNCIONÁRIOS DA UNIVERSIDADE RÉ OBSTAVAM O CUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL REFORÇO POLICIAL LEGALMENTE PREVISTO NOS ART. 579 E 662 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL MEDIDA DECRETADA NOS TERMOS DA LEI IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO, POIS NÃO HOUVE NENHUMA ILICITUDE NO ATO SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.
(TJPR - 2ª C.Cível - AC - 746561-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Eugenio Achille Grandinetti - Unânime - - J. 31.05.2011)

Art. 580 - A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo.
Parágrafo único. (Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06)

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Inadimplemento como requisito para a instauração da demanda executiva

Haverá inadimplemento se o devedor não cumpre a obrigação constante do título no tempo, local e forma convencionados. A afirmação do credor de descumprimento de obrigação certa, líquida e exigível é suficiente para desencadear a execução.

II. Mora e Inadimplemento absoluto

A mora (CC, art. 394) caracteriza-se pelo descumprimento da obrigação convencionada, sendo possível ao devedor cumpri-la e útil ao credor que o devedor o faça, vg o pagamento em atraso pode ocorrer se acrescidos dos encargos legais. No inadimplemento absoluto (CC, art. 389) não é mais possível ao devedor cumprir a obrigação na forma convencionada, nem será útil ao credor. Por exemplo, contratação de um show para um evento específico. Verificada a mora ou o inadimplemento absoluto pode o credor promover a execução.

III. Obrigação certa

A certeza diz respeito aos elementos subjetivos definidos na obrigação (credor e devedor) e objetivos (o que se deve e quando se deve). (TJPR. 17ª CC. AC 573821-2. Rel.: Francisco Jorge. J. 19.08.2009)

IV. Obrigação líquida

A liquidez refere-se ao quanto é devido ou a possibilidade de ser quantificável (sentenças ilíquidas) por meio de procedimento liquidatário. Apenas as obrigações constantes em títulos judiciais podem ser ilíquidas.

V. Obrigação exigível

A obrigação não pode estar sujeita a termo (evento futuro e certo) ou condição (evento futuro e incerto). Na forma do CPC, art. 572 (ver comentários supra), a execução somente poderá ser instaurada se o credor provar que se realizou o termo ou condição.

JULGADOS

Inadimplemento da obrigação de prestar alimentos
[...] 1. Para a aferição da ocorrência de inadimplemento da obrigação alimentar para efeito de prisão civil do devedor, deve ser observado o valor fixado em acórdão proferido nos autos de ação revisional, ainda que não transitado em julgado, pois o recurso eventualmente interposto não terá efeito suspensivo. 2. Não caracterização, observado o acórdão da ação revisional, de inadimplemento por parte do devedor de alimentos. [...]
(HC 259.659/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 26/03/2013).

Termo *a quo* da multa cominatória
[...] 3. Se omisso o título executivo, a multa diária somente pode ser cobrada a partir do inadimplemento do devedor, ou seja, a partir da citação no processo executivo. Precedentes: REsp 141.782/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 2.5.2005; REsp 110.344/RJ, 3ª Turma, Rel. p/ acórdão Waldemar Zveiter, DJ de 14.8.2000; REsp 123.645/BA, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 18.12.1998.
[...] (REsp 756.525/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2007, DJ 11/10/2007, p. 294).

Título executivo exigível
[...] 1. É condição para qualquer ação de execução, o aparelhamento em título executivo, isto é, revestido de certeza, liquidez e exigibilidade (art. 580, CPC). 2. No particular, a despeito do acordo firmado pelas partes ter sido homologado pelo Juiz, a sua exigibilidade depende não só do inadimplemento da obrigação assumida pelo banco (entrega da coisa), como também do adimplemento da obrigação assumida pela própria agravante (liquidação do contrato). 3. Tais fatos, todavia, demandam dilação probatória incompatível com o procedimento de cumprimento de sentença previsto nos artigos 475-I e 461-A do Código de Processo Civil. Daí porque, correta se afigura a decisão agravada ao concluir que não houve a liquidação do contrato firmado pelas partes; logo, não há que se falar em execução ou cumprimento de sentença.

(TJPR - 17ª C.Cível - AI - 872892-3 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Lauri Caetano da Silva - Unânime - - J. 11.04.2012)

[...] O título executivo torna-se exigível a partir do momento do cumprimento de seu termo, que é o inadimplemento do devedor (art. 580, CPC). Assim, verificado o inadimplemento voluntário, prescrevendo o título que a partir deste momento toda a dívida seria executável, é possível a execução, não sendo necessária notificação extrajudicial para constituição do devedor em mora (a qual já está caracterizada com o inadimplemento.
(TAPR - Primeira C.Cível (extinto TA) - AC - 224013-3 - Maringá - Rel.: Marcos de Luca Fanchin - Unânime - - J. 31.08.2004)

Inexistência de mora ou inadimplemento
[...] 1. Na pendência de ação ordinária mediante a qual estão sendo discutidas as cláusulas do contrato e notadamente diante dos depósitos das prestações em Juízo, não há que se falar em plena configuração da mora ou em inadimplemento dos mutuários. 2. A presente execução, portanto, não pode prosseguir devendo ser suspensa, até que seja apurado o quantum debeatur, que resultará da decisão da ação ordinária, pois ausente este requisito básico para tanto previsto no artigo 580 do Código de Processo Civil. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.
(TAPR - Segunda C.Cível (extinto TA) - AC - 178519-9 - Curitiba - Rel.: Rosana Amara Girardi Fachin - Unânime - - J. 14.08.2002)

[...] Considerando que o inadimplemento da obrigação é pressuposto básico para o aforamento da execução, não socorrendo ao credor interesse processual em propor a demanda executória em casos em que aquele não esteja presente (arts. 267, inc. VI, c/c 580 e 581 do CPC), o título judicial, no caso de segurado ex-funcionário da ECT - que percebe da União complementação do benefício pago pelo INSS a fim de equiparação de seu vencimento ao dos funcionários da ativa, é exequível apenas quanto à obrigação de fazer, para garantir a correta definição das parcelas pagas pelos diversos entes públicos, não o sendo quanto ao pagamento de diferenças para o período anterior à implantação da nova renda mensal, uma vez que o adimplemento já ocorreu, ainda que por terceiro (art. 304 do CC).
(TRF4, AC 2003.70.00.041321-8, Quinta Turma, Relator Alcides Vettorazzi, D.E. 11/05/2009).

Embargos à execução
[...] Os embargos à execução configuram meio adequado para impugnar título executivo supostamente inexigível. Todavia, tratando-se de questão coberta pelo manto da coisa julgada, inviável a rediscussão da matéria pela presente via. Contudo, se não houver o requisito do inadimplemento previsto no artigo 580 do C.P.C., inviável torna-se a execução do título executivo judicial.
(TRF4, APELREEX 2006.71.99.004367-3, Quinta Turma, Relator Artur César de Souza, D.E. 23/03/2009)

Art. 581 - O credor não poderá iniciar a execução, ou nela prosseguir, se o devedor cumprir a obrigação; mas poderá recusar o recebimento da prestação, estabelecida no título executivo, se ela não corresponder ao direito ou à obrigação; caso em que requererá ao juiz a execução, ressalvado ao devedor o direito de embargá-la.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Satisfação da obrigação

Cumprida a obrigação não há interesse para o credor ajuizar ou prosseguir na execução. Ao revés, o inadimplemento configura-se como requisito essencial para instauração da demanda executiva e o adimplemento demonstra a desnecessidade da intervenção do judiciário.

II. Adimplemento defeituoso ou ruim

Adimplemento inadequado refere-se ao modo de cumprimento da prestação, efetuado em desconformidade com a avença. O credor que discordar da forma como a obrigação foi prestada pode ajuizar a ação executiva, sob o fundamento de ausência de correspondência da oferta com a prestação.

III. Arguição de adimplemento

A arguição de que a avença foi cumprida na forma contratada compete ao devedor, por meio de embargos à execução, a quem incumbe à prova da alegação. O reconhecimento de que a obrigação foi cumprida satisfatoriamente acarretará a extinção da execução por reconhecimento de ausência de interesse do credor. Tem-se admitido a alegação de pagamento na própria execução ou por meio de exceção de pré-executividade se não demandar dilação probatória.

JULGADOS

Pagamento parcial

[...] 2. O pagamento a menor (parcial) não configura cumprimento da obrigação, nos termos do disposto no art. 581 do CPC. [...].
(AgRg no Ag 782.134/SC, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 09/04/2007, p. 255).

Impossibilidade de discussão do título na execução
APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. 1. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL E ABUSIVIDADE DO BLOQUEIO JUDICIAL. DISCUSSÃO NA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIA JUDICIAL INADEQUADA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. 2. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. ADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO NOTICIADA PELO EXEQUENTE. BLOQUEIO EM CONTA CORRENTE. FORMA DE PAGAMENTO EXPRESSAMENTE CONTRATADA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO CORRETA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.
(TJPR - 13ª C.Cível - AC - 975961-7 - Clevelândia - Rel.: Luiz Taro Oyama - Unânime - - J. 13.03.2013)

Inexistência de inadimplemento
[...] EXECUÇÃO DE QUATRO CHEQUES, SENDO QUE DOIS DELES NÃO CHEGARAM A SER APRESENTADOS AO BANCO SACADO OU AO SISTEMA DE COMPENSAÇÃO BANCÁRIA PARA PAGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO. CONDIÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA AUSENTE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 580 E 581 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR PARA A EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AOS CHEQUES NÃO APRESENTADOS. [...]
(TJPR - 16ª C.Cível - AC - 662161-6 - Toledo - Rel.: Magnus Venicius Rox - Unânime - - J. 13.04.2011).

Arguição de adimplemento
APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGULAR ADIMPLEMENTO DAS PARCELAS DO MÚTUO EXEQUENDO. DÉBITO INEXIGÍVEL. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE PREVÊ VENCIMENTO ANTECIPADO EM DECORRÊNCIA DE MORA EM OUTRA AVENÇA FIRMADA ENTRE AS PARTES. NULIDADE. OFENSA À LEI DO CONSUMIDOR. RECURSO INTERPOSTO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, PEDINDO MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS, PREJUDICADO. 1. A regular quitação das parcelas do mútuo, no tempo e no modo a cordados, impede que a instituição financeira proponha execução integral do contrato. 2. “A pessoa obrigada, por dois ou mais débitos da mesma natureza, a um só credor, tem o direito de indicar a qual deles oferece pagamento, se todos forem líquidos e vencidos” (art. 352 do CC). [...] (TJPR - 16ª C.Cível - AC - 505121-4 - Maringá - Rel.: Paulo Cezar Bellio - Unânime - - J. 26.11.2008)

Análise de ofício, e na própria execução, da existência de pagamento
[...] 2. Por se tratar o inadimplemento da obrigação de elemento integrante do interesse processual do credor, portanto, de condição da ação, o magistrado está autorizado a apreciar, de ofício e independentemente de eventuais manifestações do executado em sentido diverso, a existência de eventual pagamento a obstar a ação executiva.
(TRF4, AG 2006.04.00.014744-0, Quinta Turma, Relatora Loraci Flores de Lima, D.E. 06/12/2007).

Impossibilidade de conhecimento de cumprimento da obrigação na própria execução se for necessária dilação probatória

[...] 2. Embora se reconheça a possibilidade de extinção do crédito mediante a comprovação do pagamento diretamente aos empregados, no caso de execução de FGTS decorrente de acordo trabalhista, fazendo-se necessária a devida comprovação mediante perícia contábil dos documentos acostados, a matéria não pode ser examinada através de exceção de pré-executividade.
(TRF4, AG 0013798-59.2012.404.0000, Primeira Turma, Relator Francisco Donizete Gomes, D.E. 24/07/2013).

Art. 582 - Em todos os casos em que é defeso a um contraente, antes de cumprida a sua obrigação, exigir o implemento da do outro, não se procederá à execução, se o devedor se propõe satisfazer a prestação, com meios considerados idôneos pelo juiz, mediante a execução da contraprestação pelo credor, e este, sem justo motivo, recusar a oferta.
Parágrafo único - O devedor poderá, entretanto, exonerar-se da obrigação, depositando em juízo a prestação ou a coisa; caso em que o juiz suspenderá a execução, não permitindo que o credor a receba, sem cumprir a contraprestação, que lhe tocar.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Obrigações bilaterais

Nos contratos com obrigações recíprocas (bilaterais) os contratantes podem possuir prestações simultâneas (por exemplo, compra e venda com pagamento e entrega da coisa simultaneamente) ou sucessivas (vg entrega da coisa em primeiro lugar e pagamento posterior). Este dispositivo não incide se o exequente tiver que cumprir a obrigação em segundo lugar. Nos contratos com prestações bilaterais simultâneas o contratante que quiser exigir a contraprestação do outro precisa demonstrar que cumpriu a sua parte na avença (CC, art. 476).

II. Prova do cumprimento da obrigação pelo exequente

A inicial executiva deve vir acompanhada da prova do adimplemento da contraprestação pelo credor (CPC, art. 615, IV), ou seja, da respectiva quitação outorgada pelo devedor. O STJ não tem admitido outra espécie de prova para atestar a executividade do título e, se necessária dilação probatória para a prova do cumprimento da obrigação, a ação a ser ajuizada é de conhecimento.

III. Exceção de contrato não cumprido (exceptio non adimplenti contractus)

O devedor citado para a execução poderá alegar que não cumpriu a obrigação em razão do não cumprimento da contraprestação pelo credor. Tal alegação constitui-se matéria de ordem pública e independe da propositura de embargos à execução, relacionando-se à exigibilidade do título. Para evitar constrição, o devedor deve argui-la nos três dias previstos para o cumprimento da obrigação (CPC, art. 652). O juiz obstará a execução se o devedor se propuser a cumprir a sua parte na avença e o credor puder prestar a sua, mas recusa a oferta do devedor, injustificadamente.

IV. Depósito da obrigação pelo devedor

O executado poderá cumprir a sua parte na avença depositando a coisa devida em juízo, desonerando-se da obrigação como ocorre na consignação em pagamento, mas o credor apenas poderá levantá-la se cumprir sua parte no contrato.

JULGADOS

Descumprimento parcial da obrigação
[...] 3."- A exceção de contrato não cumprido somente pode ser oposta quando a lei ou o próprio contrato não determinar a quem cabe primeiro cumprir a obrigação. (...) A recusa da parte em cumprir sua obrigação deve guardar proporcionalidade com a inadimplência do outro, não havendo de se cogitar da argüição da exceção de contrato não cumprido quando o descumprimento é parcial e mínimo" [...] (REsp 981.750/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe 23/4/2010).
(REsp 1345653/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 20/02/2013)

Exceção de contrato não cumprido e contrato administrativo
[...] 10. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que a regra de não-aplicação da exceptio non adimpleti contractus, em sede de contrato administrativo, não é absoluta, tendo em vista que, após o advento da Lei 8.666/93, passou-se a permitir sua incidência, em certas circunstâncias, mormente na hipótese de atraso no pagamento, pela Administração Pública, por mais de noventa dias (art. 78, XV). A propósito: AgRg no REsp 326.871/PR, 2ª Turma, Rel. Min.
(REsp 879.046/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 18/06/2009)

Prova do cumprimento da obrigação pelo credor deve acompanhar a inicial executiva
[...] 6. A relação de interdependência entre os contratos enseja a possibilidade de arguição da exceção de contrato não cumprido.
7. Na execução, a exceção de contrato não cumprido incide sobre a exigibilidade do título, condicionando a ação do exequente à comprovação prévia do cumprimento de sua contraprestação como requisito imprescindível para o ingresso da execução contra o devedor. [...]
(REsp 985.531/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR

CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 28/10/2009)

Meio para arguir a ***exceptio non adimpleti contractus.***
[...] 2. A alegada ausência de contraprestação do exequente - consistente no pagamento de indenização determinada no processo de conhecimento -, possui a virtualidade de atingir a própria exigibilidade do título, matéria absolutamente passível de ser alegada em sede de embargos à execução (art. 741, inciso II) ou de impugnação ao cumprimento de sentença (art. 475-L, inciso II), no momento da execução de sentença constitutiva de obrigação bilateral. [...] (REsp 826.781/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 25/02/2011).

[...] 1. A aplicação da teoria da exceptio non adimpleti contractus, prevista no art. 476 do Código Civil, pressupõe a existência de um contrato bilateral, que estabeleça prestações simultâneas e proporcionais para ambas as partes. Verificada a desproporcionalidade destas obrigações mútuas, mostra-se inviável a aplicação do referido dispositivo de lei. [...]
(TJPR - 12ª C.Cível - AC - 891755-7 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Ivanise Maria Tratz Martins - Unânime - - J. 03.07.2013)

[...]"A exceptio non adimpleti contractus está para os contratantes como uma maneira de assegurar o cumprimento recíproco das obrigações assumidas". (REsp 1.193.739/SP, Min. Massami Uyeda, DJe de 16.5.2012).Motivo pelo qual não assiste razão à apelante em postular o recebimento da contraprestação quando sequer cumpriu a contento com a obrigação que lhe cabia. Deixou a apelante de apresentar título executivo hábil tendente a embasar a execução. Isto porque, carente de exigibilidade, pois não poderia exigir o pagamento dos serviços sem a anterior entrega das mudas. [...] (TJPR - 5ª C.Cível - AC - 897096-7 - Cianorte - Rel.: Edison de Oliveira Macedo Filho - Unânime - - J. 04.12.2012)

[...] 2. As normas específicas que regem os contratos em apreço impõem o cumprimento da obrigação pela parte contratada antes do cumprimento da correlata obrigação pela CONAB. Tais normas, pois, conferem à CONAB o direito de entregar sua prestação à outra parte somente depois de receber a prestação que lhe é devida, ficando afastada, assim, a incidência da exceptio non adimpleti contractus em favor da Ré. (TRF4, AC 0010520-16.2005.404.7204, Terceira Turma, Relator Nicolau Konkel Júnior, D.E. 08/02/2012).

[...] 1. O princípio da exceptio non rite adimpleti contractus, aplicado diretamente nos contratos sinalagmáticos, somente permite a exigência do cumprimento de obrigação da outra parte se cumprido igualmente as suas obrigações. 2. Se a empreiteira não cumpriu com as obrigações contratadas, entre elas, a apresentação das certidões negativas imprescindíveis à regularidade da obra, não há como pretender cobrar o restante do preço pactuado. [...] Apelação conhecida e desprovida. (TRF4, AC 2000.71.00.028183-2, Terceira

Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ 05/11/2003).
13 do CPC". (STJ. 5T. REsp 527.963/DF. Rel. Min. Laurita Vaz. J 17/10/2006)

Art. 583 - (Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06)

Art. 584 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 585 - São títulos executivos extrajudiciais:
I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque;
II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores;
III - os contratos garantidos por hipoteca, penhor, anticrese e caução, bem como os de seguro de vida;
IV - o crédito decorrente de foro e laudêmio;
V - o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio.
VI - o crédito de serventuário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tradutor, quando as custas, emolumentos ou honorários forem aprovados por decisão judicial;
VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;
VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.

§ 1º - A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.
§ 2º - Não dependem de homologação pelo Supremo Tribunal Federal, para serem executados, os títulos executivos extrajudiciais, oriundos de país estrangeiro. O título, para ter eficácia executiva, há de satisfazer aos requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e indicar o Brasil como o lugar de cumprimento da obrigação.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Título executivo como requisito da execução

Requisito essencial da execução é a presença do título executivo aliado ao inadimplemento do devedor. Título é o documento que representa condição suficiente para desencadear os atos executivos (eficácia abstrata do título) e impede o devedor de discutir na própria execução a existência do crédito. Apenas por meio da ação de embargos à execução permite-se ao executado questionar a dívida.

II. Tipicidade do título

Os documentos dotados de força executiva são aqueles designados taxativamente pela lei (CPC, art. 585) e somente o legislador pode criá-los, designando os tipos e padrões que o título deve seguir (vg a nota promissória só se configura título se presentes os requisitos para sua formação conforme lei específica). Cabe ao juiz na execução verificar se está aparelhada com título designado pela lei como tal e se cumpre os padrões que devam ser respeitados para cada um.

III. Impossibilidade de juntada de cópia do título

A petição inicial executiva deverá ser instruída com o título executivo original (CPC, 614, I), evitando-se a possibilidade de se ter mais de uma execução aparelhada com o mesmo título. A regra encontra fundamento na segurança jurídica, principalmente tratando-se de título de crédito, pois se admitíssemos juntada de cópia, poderíamos ter a transferência do crédito pelo exequente, circulando-se a cártula, mesmo com execução em curso. Tal regra, no entanto, encontra temperamento. O STJ tem admitido a juntada de cópia autenticada do título para instruir a petição inicial executiva, desde que não seja cambial, o que nos parece correto para proteção de terceiros de boa-fé. A ausência do original

do título com a petição inicial não acarreta seu indeferimento, mas a sua complementação, conferindo-se oportunidade para que o exequente o junte (CPC, art. 284).

IV. Processos eletrônicos

Nos processos eletrônicos a cópia digitalizada do título deverá instruir a inicial executiva e seu original deverá permanecer com a parte, para que, a critério do juiz, seja depositado em juízo (CPC, art. 365, § 2º).

V. Título executivo em forma eletrônica

Admite-se a emissão de título de crédito "a partir dos caracteres criados em computador ou meio técnico equivalente e que constem em escrituração do emitente" (CC, art. 889, § 3º). Da mesma forma, o protesto de duplicata poderá ocorrer na forma eletrônica e o instrumento de protesto deverá instruir a petição inicial executiva (Lei 9492/1997, art. 8º parágrafo único).

VI. Títulos de crédito

Cada um dos títulos de crédito designados no inciso I do art. 585 do CPC, possui lei específica que os regulamenta (formação, prazos prescricionais e executividade).
(a) A letra de câmbio é ordem de pagamento expedida pelo devedor para que o sacado pague determinada quantia a um terceiro. Para ter executividade a letra de câmbio necessita do aceite do sacado (a letra de câmbio deve conter ainda, os requisitos estabelecidos no Decreto nº 2044/1908. O prazo prescricional para a ação executiva da letra de câmbio é de 5 (cinco) anos (Decreto nº 2044/1908, art. 52).
(b) A nota promissória é promessa de pagamento do devedor em favor de alguém. Os requisitos para emissão da nota promissória estão descritos no artigo 54 do Decreto nº 2044/1908 e aplicam-se a este título as mesmas regras da letra de câmbio, inclusive quanto ao prazo prescricional.
(c) A Duplicata é título vinculado à venda de mercadoria ou prestação de serviços, regulado pela Lei 5474/68, depende de uma dessas causas para sua emissão. A duplicata somente se constitui como título executivo se constar o aceite do sacado ou se este nega o aceite, a duplicata deve-se fazer acompanhar do comprovante de entrega da mercadoria ou da prestação de serviços e do respectivo protesto (Lei 5474/68, artigo 15, inc. I e II). O prazo prescricional da duplicata para a ação executiva contra o sacado e avalistas é de 3 (três) anos, contado do vencimento do título; contra o endossante e seus avalistas, 1 (um) ano da data do protesto, dos coobrigados contra os demais em 1 (um) ano do pagamento do título (Lei 5474/68 art.18).
(d) A debênture é título emitido pelas sociedades anônimas e constitui-se num direito de crédito contra a companhia emissora. É forma de captação de recursos das sociedades anônimas junto ao mercado em geral. O portador da debênture torna-se credor da empresa. A debenture é representada por certificado ou escritura e tem valor mobiliário (negociáveis em bolsa de valores – Lei 6385/76,

art. 2º, inc. I). A ação executiva prescreve em três anos (Lei n. 6.404/1976, art. 287, II "e" contra o agente fiduciário).
(e) O cheque é ordem de pagamento à vista que obriga o emitente ao pagamento imediato (Lei 7357/1985), segundo entendimento do STJ, mesmo tendo sido emitido com data futura para pagamento (pós-datado ou pré-datado) não perde sua característica de título executivo, que inobstante pode gerar dano moral ao emitente (STJ, Súmula 370). O endosso do cheque obriga o emitente ao pagamento do título ao portador (endossatário), sem que possa opor exceções pessoais a este, tais como o descumprimento da obrigação pelo endossante. É desnecessário que o cheque seja protestado para constituir-se em título executivo. É o emitente do cheque (e não o cotitular da conta corrente) que responde perante o portador pelo não pagamento e eventual cobrança ou protesto indevido do cotitular pode gerar indenização por dano moral a este, conforme posição firme do STJ. O prazo prescricional do cheque para a ação de execução é de 6 (seis) meses, após esgotado o prazo para apresentação à instituição bancária (que é de 30 dias na mesma praça ou de 60 dias se em praça diversa do lugar de pagamento – Lei 7357/1985, arts. 33 e 59).

VII. Instrumento público ou particular de confissão de dívida

(a) A escritura pública ou outro documento público são declarações de vontade do devedor (unilaterais) ou negócios jurídicos (bilaterais) lavrados perante o tabelião ou funcionário público (no exercício das suas funções), portanto, documentos dotados de fé-pública, não havendo necessidade da assinatura do devedor, contratantes ou de testemunhas. Exige-se apenas a forma pública para que tenha eficácia executiva, podendo conter qualquer tipo de prestação (vg obrigações de dar, fazer).
(b) O documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas configura título por conter o reconhecimento de uma prestação pelo devedor, sendo requisito essencial para sua executividade que o documento seja assinado por duas testemunhas, com as ressalvas feitas por leis especiais (p.ex. contrato particular de honorários advocatícios, a lei 8906/1994, art. 24 confere força executiva sem que o documento seja assinado por testemunhas). O STJ já decidiu ser dispensável que as testemunhas assinem o documento no mesmo momento em que o devedor, considerando-as meramente instrumentárias, ou seja, o fato das assinaturas terem sido apostas posteriormente não retira a força executiva do documento. Demonstrando tendência flexível na interpretação do dispositivo, outras decisões do STJ reconheceram não ser necessária à identificação das testemunhas ou que suas assinaturas sejam legíveis para configurar o título, bastam suas assinaturas para conferir executividade ao documento.
(c) o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores; A transação das partes constante de instrumento particular e aprovado pelo MP, defensoria pública ou advogado dos transatores (que devem assinar o documento) constitui-se em forma de solução extrajudicial do litígio. Como este título não tem origem judicial, não se confunde com a homologação judicial de acordo realizado

extrajudicialmente (CPC, art. 475-N, V), tampouco com o acordo realizado em demanda pendente (CPC, art. 475-N, III). É exemplo de acordo realizado extrajudicialmente com eficácia executiva, os termos de ajustamento de conduta referendados pelo Ministério Público (Lei 7347/1985, art. 5º § 6º).

VIII. Os contratos com garantia real e fidejussória e seguro de vida

Constitui-se em título o contrato da dívida que possui garantia. A hipoteca, penhor, anticrese são direitos reais de garantia e afetam um bem que assegurará o cumprimento da dívida e poderá ser excutido, tendo preferência o credor com a garantia real. O título executivo é o contrato de pagar a dívida. A caução fidejussória é garantia pessoal e decorre da prestação de fiança no contrato que pode ou não ser título extrajudicial. A fiança prestada em contrato que se constitua título extrajudicial (vg. contrato de locação escrito), também terá a mesma natureza, mas prestada em obrigação que não está consubstanciada em título, não terá eficácia executiva. Nos contratos de seguro de vida as seguradoras se obrigam a indenizar os beneficiários (previamente designados) em caso de morte do segurado e a apólice constitui-se em título executivo. A inicial da execução deve vir acompanhada do contrato de seguro (apólice) e da certidão de óbito do segurado. Não mais se constituem em os seguros de acidentes pessoais, cujo processo para cobrança terá o rito sumário, por força da alteração promovida pela Lei 11.382/06.

IX. O crédito decorrente de foro e laudêmio

O foro e o laudêmio decorrem da enfiteuse. Está proibida a constituição de novas enfiteuses (CC, art. 2038), mas persistem as existentes. O foro é a prestação anual apaga pelo enfiteuta ao proprietário e o laudêmio a quantia paga quando se der a transferência do domínio útil. Os créditos decorrentes da enfiteuse possuem eficácia executiva.

X. o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio

O contrato escrito de locação tem força executiva (independente, inclusive, da assinatura de duas testemunhas). Não só o aluguel poderá ser cobrado na ação executiva, mas todos os demais encargos que decorrem do contrato locatício como as despesas de condomínio, impostos, água e luz (desde que previstas no contrato como de responsabilidade do locatário). Esta execução é movida pelo locador contra o locatário para cobrança não só do aluguel, mas de outros encargos decorrentes do contrato de locação. Se a ação é movida pelo condomínio para cobrança de taxas, não será a executiva, mas de cobrança pelo rito sumário (CPC, art. 275, II, b). Os fiadores poderão figurar exclusivamente na execução se tiverem renunciado ao benefício de ordem, caso contrário, somente respondem depois de serem excutidos os bens do locatário-devedor.

XI. O crédito de serventuário de justiça, de perito, de intérprete, ou de tra-

dutor, quando às custas, emolumentos ou honorários forem aprovados por decisão judicial

Em que pese terem origem judicial, os créditos dos auxiliares da justiça fixados em decisão constituem-se em título executivo extrajudicial. O cartório irá expedir certidão da decisão que fixou ou aprovou às custas, emolumentos e honorários e o credor irá promover a execução autônoma, independente do processo de onde se originaram as despesas.

XII. A certidão de dívida ativa da Fazenda Pública

A Certidão de Dívida Ativa (CDA) da Fazenda Pública é título executivo emitido sem a participação do devedor e o processo de execução para cobrança do crédito fiscal regido por lei especial (Lei 6830/80). A emissão do título é regulada pelo CTN e pela Lei 6830/80 como atividade vinculada da administração. A CDA poderá ser substituída até a prolação da sentença de embargos para correção de erro material ou formal (STJ, Súmula 392).

XIII. Todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva

São também títulos executivos extrajudiciais, entre outros, criados por leis esparsas: o contrato de honorários advocatícios (Lei 8906/94, art. 24); cédula de crédito rural (Decreto-lei 167/67, art. 4); cédula de crédito industrial (Decreto-Lei 413/69, art. 10); cédula de crédito comercial (lei 6840/1980, art. 5º); créditos dos órgãos de Fiscalizações Profissionais (Lei 6.206/1975, art. 2º); multas e obrigações de fazer impostas pelo CADE (Lei 8884/94, art. 60); cédula de crédito bancário (Lei 10.931/2004, art. 28).

XIV. Título extrajudicial estrangeiro

O título extrajudicial proveniente do estrangeiro deve constituir-se de eficácia executiva no país de origem (independentemente de homologação pelo STJ) e indicar o Brasil como lugar de cumprimento (CPC, art. 585, § 2º). O título deve ser traduzido para averiguação da certeza, liquidez e exigibilidade e adequação do processo de execução ao sistema brasileiro.

XV. Ação desconstitutiva do débito

Eventual ação de conhecimento visando desconstituir o débito ou o título pelo devedor, não inibe o credor de promover a ação executiva (CPC, art. 585, § 1º) ou a inscrição do devedor no rol dos maus pagadores. Entretanto, o depósito integral (e não parcial) do débito na ação de conhecimento suspende a execução até a decisão naquela ação. Essa a posição firme do STJ.

Súmula nº 233 do STJ (DJ 08/02/2000): “O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo.”

Súmula nº 248 do STJ (DJ 05/06/2001): "Comprovada a prestação dos serviços, a duplicata não aceita, mas protestada, é título hábil para instruir pedido de falência."

Súmula nº 279 do STJ (DJ 16/06/2003): "É cabível execução por título extrajudicial contra a Fazenda Pública."

Súmula nº 300 do STJ (DJ 22/11/2004): "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."

Súmula nº 370 do STJ (DJe 25/02/2009): "Caracteriza dano moral a apresentação antecipada de cheque pré-datado."

Súmula nº 392 do STJ (DJe 07/10/2009): "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução."

JULGADOS

Cheque pós-datado ou pré-datado não perde a eficácia executiva
[...] A emissão de cheque pós-datado, popularmente conhecido como cheque pré-datado, não o desnatura como título de crédito, e traz como única consequência a ampliação do prazo de apresentação.
(REsp 612.423/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 132)

APRESENTAÇÃO ANTECIPADA DE CHEQUE PÓS-DATADO - POSSIBILIDADE, POR SE TRATAR DE ORDEM DE PAGAMENTO À VISTA (ART. 32, DA LEI DO CHEQUE) - LEGALIDADE DO PROTESTO POR AUSÊNCIA DE PAGAMENTO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO
(TJPR - 16ª C.Cível - AC - 941276-8 - Foro Regional de Almirante Tamandaré da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Renato Naves Barcellos - Unânime - - J. 21.11.2012)

Legitimidade do emitente do cheque para figurar no polo passivo da execução e não do cotitular da conta corrente.
[...] Celebrado contrato de abertura de conta corrente conjunta, no qual uma das co-titulares da conta emitiu cheque sem provisão de fundos, é indevida a inscrição do nome daquele que não emitiu o cheque, em cadastro de proteção ao crédito. [...] - Destarte, a co-titularidade da conta corrente limita-se ao exercício de direitos referentes aos créditos nela existentes e às respectivas movimentações. A responsabilidade pela emissão de cheque sem provisão de fundos é exclusiva daquele que apôs a sua assinatura no título. [...] (REsp 981.081/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 09/04/2010)

[...] 1. A solidariedade da conta conjunta ocorre unicamente perante o banco em que os correntistas mantêm a conta, não se verificando em relação a terceiros. Ou seja, a solidariedade, tanto ativa como passiva decorrente de conta conjunta, é restrita em relação à instituição bancária e não quanto a terceiros, de modo que da mesma forma que o beneficiário de cheque, emitido por um dos correntistas, só tem direito de ação contra o emitente sem poder acionar o co-titular da conta, é preservada a individualidade do depósito de um desses correntistas que não serve de garantia para pagamento de dívida de outro. [...]
(TJPR - 12ª C.Cível - AC - 277985-1 - Curitiba - Rel.: Hamilton Mussi Correa - - J. 19.07.2005).

Cheque – Impossibilidade de oposição de exceções pessoais ao endossatário
3. Em se tratando de título de crédito, o terceiro de boa-fé exercita um direito próprio, em vista que a firma do emissor expressa sua vontade unilateral de obrigar-se a essa manifestação, não sendo admissível que venha a defraudar as esperanças que desperta em sua circulação. Ademais, a inoponibilidade das exceções fundadas em direito pessoal do devedor contra o credor constitui a mais importante afirmação do direito moderno em favor da segurança da circulação e negociabilidade dos títulos de crédito.
(REsp 1124709/TO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/07/2013)

[...] 2. "1. Cheque. Presunção de legitimidade. Diante da literalidade e autonomia do cheque, o portador nada tem que provar a respeito de sua origem. Ao devedor é que, suscitada a discussão do negócio subjacente, cumpre o encargo de provar a alegada nulidade ou vício, devendo, outrossim, fazê-lo por meio de prova robusta, cabal e convincente, posto que, na dúvida, prevalece a presunção legal de legitimidade do título cambiário.
(TJPR - 15ª C.Cível - AC - 1065102-8 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Central de Londrina - Rel.: Jucimar Novochadlo - Unânime - - J. 03.07.2013)

Documento particular - assinatura das testemunhas em momento posterior a assinatura pelo devedor
[...] 2 - O fato das testemunhas do documento particular não estarem presentes ao ato de sua formação não retira a sua executoriedade, uma vez que as assinaturas podem ser feitas em momento posterior ao ato de criação do título executivo extrajudicial, sendo as testemunhas meramente instrumentárias (cf. REsp nºs 1.127/SP e 8.849/DF). [...]
(REsp 541267/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 298)

PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA VALIDADE DO CONTRATO COMO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL POR OCORRER A JUNTADA POSTERIORMENTE AOS AUTOS DA VIA ORIGINAL CONTENDO ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS - ACOLHIMENTO - VÍCIO SUPRIDO E CONVALIDADO O CONTRATO COMO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL PREVISTO NO ART. 585, II, DO CPC - PRECEDENTES DO STJ - EXECUÇÃO DADA POR RESTAURADA - EX-

CEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE IMPROCEDENTE [...].
(TJPR - 14ª C.Cível - AC - 495390-4 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Celso Seikiti Saito - Unânime - - J. 15.07.2009)

[...] INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONFISSÃO DE DÍVIDA SUBSCRITO POR DUAS TESTEMUNHAS (ART. 585, II, DO CPC) - ASSINATURAS DAS TESTEMUNHAS LANÇADAS EM MOMENTO POSTERIOR AO DA APOSTA PELO DEVEDOR - CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO É CAPAZ DE RETIRAR A EXECUTORIEDADE DO TÍTULO - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTE TRIBUNAL [...]
(TJPR - 16ª C.Cível - AC - 486959-4 - Mamborê - Rel.: Renato Naves Barcellos - Unânime - - J. 17.09.2008)

Documento particular - falta de identificação das testemunhas
A falta de identificação das testemunhas que subscreveram o contrato de "transação e de confissão de dívida" não afeta a higidez do ajuste, mesmo porque, a par de não impugnado o fato no devido tempo, o devedor não contesta a existência do ajuste objeto da execução.[...]
(REsp 159747/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 12/12/2005, p. 386)

Documento particular – assinaturas das testemunhas ilegíveis
[...] 2 - A confissão de dívida não fica invalidada como título executivo pelo fato de não se apresentarem legíveis as assinaturas das duas testemunhas, o que somente tem relevância se suscitada a falsidade do próprio título, hipótese não ocorrente na espécie.
(REsp 225071/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 01/04/2004, DJ 19/04/2004, p. 200)

Depósito para suspensão da execução
[...] AÇÃO CONSIGNATÓRIA. DEPÓSITO DE VALOR PARCIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO.
(REsp 1095433/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE.
1. É possível ocorrer conexão entre a ação desconstitutiva de título e a execução. Contudo, a suspensão do executivo fiscal depende da garantia do juízo ou do depósito do montante integral do débito, como preconizado pelo art. 151 do CTN.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no Ag 1239917/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010)

INSCRIÇÃO DO NOME DA APELADA NOS CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DO VALOR INCONTROVERSO.

CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CARACTERIZAÇÃO QUE NÃO OBSTA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DETERMINADA EM PRIMEIRO GRAU ATÉ JULGAMENTO FINAL DA AÇÃO REVISIONAL.
(TJPR - 14ª C. Cível - AC - 930723-5 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Edson Vidal Pinto - Unânime - - J. 11.07.2012)

[...] . O mero ajuizamento de ação revisional não autoriza a suspensão da execução extrajudicial, nem obsta a inscrição do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito. Segundo a jurisprudência do STJ, a abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. No caso dos autos, a agravante não ofereceu nem solicitou a autorização para depositar o valor que entende devido, não preenchendo portanto, os requisitos para o deferimento da medida postulada.
(TRF4, AG 5002697-37.2012.404.0000, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 05/07/2012)

Cédula de crédito bancário – título executivo?
[...] 1. A Lei n. 10.931/2004 estabelece que a Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. 2. Para tanto, o título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). [...]
(AgRg no REsp 1271339/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 29/08/2012)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DOS ARTS. 28, §2º, II, E 29, AMBOS DA LEI Nº 10.931/2004.SENTENÇA CASSADA. Apelação cível provida
(TJPR - 16ª C.Cível - AC - 1014243-5 - Região Metropolitana de Maringá - Foro Central de Maringá - Rel.: Paulo Cezar Bellio - Unânime - - J. 12.06.2013)

[...] 2. Preenchidos os requisitos previstos na Lei 10.931/2004, é hígida a execução lastreada em cédula de crédito bancário e planilha que demonstre a evolução da dívida. [...]
(TJPR - 15ª C.Cível - AC - 876282-3 - Londrina - Rel.: Hayton Lee Swain Filho - Unânime - - J. 16.05.2012)

Hipótese em que a Lei n. 10.931/2004 estabelece que a Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de

qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial.
(TRF4, AG 5007526-27.2013.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Nicolau Konkel Júnior, D.E. 25/07/2013)

[...] 1). Assim, embora o contrato tenha sido titulado de 'Cédula de Crédito Bancário - GiroCaixa', a movimentação financeira se dá de forma similar ao contrato de crédito rotativo. Ou seja, o limite de crédito é disponibilizado ao cliente para ser utilizado de acordo com suas necessidades. A apuração do valor da dívida depende de cálculos embasados em extratos bancários que dão conta das sucessivas movimentações ocorridas ao longo do contrato. O Superior Tribunal de Justiça editou as Súmulas 233 e 258 reconhecendo que o contrato de crédito rotativo não é título hábil para embasar a execução, [...] Nessa linha de entendimento, o TRF 4ª Região vem reiteradamente decidindo que a 'Cédula de Crédito Bancário - Girocaixa', embora firmada e apresentada como pretenso título executivo extrajudicial, retrata contrato de crédito rotativo e, portanto, não se reveste da qualidade de título apto para execução.
(TRF4 5002171-35.2011.404.7201, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 04/04/2013).

Art. 586 - A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível.
§ 1º. (Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06)
§ 2º. (Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06)

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Requisitos da obrigação constante do título

O título representa uma obrigação que deve conter as características da certeza, liquidez e exigibilidade.

II. Obrigação certa

A certeza diz respeito aos elementos subjetivos definidos na obrigação (credor e devedor) e objetivos (o que se deve e quando se deve).

III. Obrigação líquida

A liquidez refere-se ao quanto é devido ou a possibilidade de ser quantificável (sentenças ilíquidas) por meio de procedimento liquidatário. Apenas as obrigações constantes em títulos judiciais podem ser ilíquidas.

IV. Obrigação exigível

A obrigação não pode estar sujeita a termo (evento futuro e certo) ou condição (evento futuro e incerto). Na forma do CPC, art. 572 (ver comentários supra), a execução somente poderá ser instaurada se o credor provar que se realizou o termo ou condição.

V. Ausência de obrigação certa, líquida e exigível

O reconhecimento de que a obrigação contida no título não possui os requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade conduz à extinção da execução, podendo o credor valer-se do processo de conhecimento para conferir-lhe as referidas características. Por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível de ofício, poderá ser arguida pelo executado por meio de exceção de pré-executividade ou em embargos a execução.

Súmula nº 258 do STJ (DJ 24/09/2001). “A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou.”

JULGADOS

Título sem liquidez

[...] 4. Entendeu-se que o título executivo extrajudicial não se reveste de liquidez necessária a instrumentalizar uma execução por quantia certa. Nesse contexto, a inversão do decidido demandaria providências incompatíveis com a via estreita do recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça.
5 O v. acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta eg. Corte Superior, segundo a qual, “de acordo com a jurisprudência deste Tribunal não cabe à emenda da inicial quando a extinção do feito se dá por iliquidez do título executivo em que se funda a execução” (AgRg no REsp 976.167/MG, Relator o Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 14/8/2009). [...]
(AgRg no REsp 776.431/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 20/11/2012)

[...] 2. O eventual valor pago a maior pela Fazenda paulistana não ostenta a liquidez e certeza impressa por título executivo judicial (ou até mesmo extrajudicial), razão pela qual é descabida, no bojo da execução movida contra si, a cobrança de suposto crédito a seu favor, sob pela de subversão do sistema processual brasileiro. Por isso, deve o agravante se valer da via ordinária.
(AgRg no AREsp 161.758/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013).

[...] O RECONHECIMENTO DA NULIDADE DA EXECUÇÃO PODE SER FEITO DE OFÍCIO. REQUISITOS DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS

CORRESPONDENTES AO ÊXITO NA DEMANDA INDENIZATÓRIA MOVIDA CONTRA ENTE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. ILIQUIDEZ E INEXIGIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.
(TJPR - 14ª C.Cível - AC - 1017305-2 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Edgard Fernando Barbosa - Unânime - - J. 26.06.2013)

[...] EXEQUENTES QUE, AO AJUIZAREM A EXECUÇÃO, AFIRMAM SER POSSÍVEL A EXECUÇÃO COM BASE NO VALOR DA CAUSA. DISCREPÂNCIA MANIFESTA QUE CONDUZ À INCERTEZA, ILIQUIDEZ E INEXIGIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 586 E 618, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. [...]
(TJPR - 16ª C.Cível - AC - 765905-2 - Foro Regional de Campo Largo da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Magnus Venicius Rox - Unânime - - J. 21.09.2011).

Contrato de crédito
[...] 2. O contrato de abertura de crédito em conta corrente não se caracteriza como título executivo extrajudicial, ainda que acompanhado dos respectivos extratos, porquanto carece de liquidez, dependendo de apuração em juízo a determinação do saldo devedor (Enunciado n.º 233 da Súmula do STJ). (REsp 422.403/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 09/04/2007, p. 252)

[...] O contrato de crédito rotativo é promessa de mútuo, não podendo ser classificado na espécie fixa. Hipótese na qual não constitui título executivo extrajudicial previsto no art. 585, II do CPC, aplicando-se o comando contido na Súmula n.º 233 do STJ. . A ausência de título executivo ou a sua iliquidez, impõe a nulidade da execução e a extinção do feito sem julgamento de mérito, matéria que pode ser conhecida pelo julgador a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição (arts. 267, IV e § 3º, 583, 586 e 618, I do CPC). . Ônus da sucumbência impostos à CEF. . Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. . Apelação prejudicada.
(TRF4, AC 5021397-47.2011.404.7000, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Silvia Goraieb, D.E. 14/12/2011).

Nota de emprenho emitida por agente público
[...] 4. A nota de empenho emitida por agente público é título executivo extrajudicial por ser dotada dos requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade. Precedentes.
(REsp 894.726/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 29/10/2009)

Exceção de pré-executividade
[...] A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva. (STJ. AgRg no Ag 977.769/RJ, Rel. Min. Luiz Fux).

(TJPR - 14ª C.Cível - AI - 979934-6 - Ponta Grossa - Rel.: José Hipólito Xavier da Silva - Unânime - - J. 15.05.2013).

Certidão de dívida ativa - título executivo extrajudicial
[...] 1. A certidão de dívida ativa constitui-se em título executivo extrajudicial (arts. 585, VII, e 586 do CPC), hábil a, por si só, ensejar a execução, pois decorre de lei a presunção de liquidez e certeza do débito que traduz, que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. 2. Hipótese em que o magistrado indeferiu a inicial, extinguindo o processo sem resolução do mérito, por não estarem presentes os requisitos legais demonstrando-se a incerteza e iliquidez do título em cobrança. Correta a sentença que extinguiu o feito. 3. A substituição da CDA que fundamenta a execução é prerrogativa da parte exeqüente, que pode fazê-la, a qualquer tempo, até a decisão de primeira instância, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80. Hipótese em que não foi possível ao exeqüente efetivar tal procedimento. 4. Possível ao exeqüente ajuizar novo feito executivo para cobrar os valores devidos.
(TRF4, AC 5001446-58.2011.404.7100, Segunda Turma, Relatora p/ Acórdão Luciane Amaral Corrêa Münch, D.E. 15/09/2011).

Art. 587 - É definitiva a execução fundada em título extrajudicial; é provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo (art. 739).

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Execução definitiva e provisória

A execução definitiva caracteriza-se pela sua plena eficácia e os atos executivos serão ultimados até que haja a satisfação da obrigação. A execução provisória pressupõe risco de reversão do resultado em razão de recurso pendente e, por isso, o legislador estabelece a necessidade do credor prestar caução, caso decida prosseguir com os atos executivos que importem levantamento de dinheiro, alienação de domínio ou que possam trazer graves danos ao executado.

II. Definitividade da execução de título extrajudicial

A primeira parte do dispositivo afirma a definitividade da execução de título extrajudicial se não houver embargos à execução, ou se estes forem recebidos sem efeito suspensivo, mesmo que haja apelação da decisão de improcedência dos embargos (que nesta hipótese, não terá efeito suspensivo – CPC, art. 520 V).

III. Provisoriedade da execução de título extrajudicial

A execução de título extrajudicial inicia definitiva e pode tornar-se provisória, por força da segunda parte deste artigo (alteração promovida pela Lei 11.382/2006), se os embargos à execução forem recebidos com efeito suspensivo (CPC, art. 739), enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos. Pela nova redação, está superada a Súmula 317 do STJ que considerava definitiva a execução de título extrajudicial enquanto pendente apelação de improcedência dos embargos.

Súmula nº 317 do STJ (DJ 18/10/2005): "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos. (Súmula superada pelo advento da Lei 11.382/2006)."

JULGADOS

Execução definitiva e Execução provisória
3. Consoante o art. 587 do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, "é definitiva a execução fundada em título extrajudicial; é provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo (art. 739)".
4. A execução por título extrajudicial, quando definitiva, não impõe ao autor o oferecimento de caução para garantia de eventuais prejuízos ao devedor.
(AgRg no Ag 1243624/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 20/09/2010)

[...] I. A execução de título extrajudicial é definitiva, ou melhor, a obrigação constante no título é dotada de certeza, liquidez e exigibilidade. II. Inaplicabilidade do disposto no artigo 475-O, III do Código de Processo Civil ao presente porque este se aplica à execução provisória de sentença. [...]. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJPR - 10ª C.Cível - AI - 618269-6 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Arquelau Araujo Ribas - Unânime - - J. 15.07.2010).

[...] 3. A Lei nº 11.382/2006 que introduziu o art. 475-O ao CPC superou o entendimento até então dominante, consubstanciado na Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça, passando a definir como provisória a execução de título extrajudicial em que pendente apelação interposta contra a sentença de embargos recebidos no efeito suspensivo. 4. Agravo de instrumento improvido.
(TRF4, AG 5015253-71.2012.404.0000, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 21/06/2013)

Art. 588 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 589 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 590 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 591 - O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei.

AUTOR

Stela Marlene Schwerz

I. Responsabilidade patrimonial do devedor

No processo de execução a jurisdição atua coativamente sobre o patrimônio do devedor para a obtenção do cumprimento da obrigação e são os seus bens que se sujeitam à força do Estado-juiz e não sua pessoa (salvo a prisão no caso de dívida de alimentos). Todos os bens do devedor podem ser alcançados pela execução, os existentes no momento em que contraída a obrigação e os que forem adquiridos posteriormente, excetuando aqueles bens excluídos dessa responsabilidade patrimonial (bens absolutamente impenhoráveis). Essa responsabilidade é classificada como primária.

II. Bens não sujeitos à execução

Este artigo estende a responsabilidade a todos os bens do devedor (que integram ou ainda virão a integrar seu patrimônio), como regra geral. No entanto, na parte final o dispositivo indica que há exceções legais. Alguns bens não podem sofrer constrição judicial em razão da impenhorabilidade absoluta (CPC, art. 649 e Lei 8009/90) e relativa (CPC, art. 650) e estão fora da responsabilidade patrimonial do devedor.

JULGADOS

Unidade patrimonial da empresa com filiais
[...] 2. A discriminação do patrimônio da empresa, mediante a criação de filiais, não afasta a unidade patrimonial da pessoa jurídica, que, na condição de devedora, deve responder com todo o ativo do patrimônio social por suas dívidas, à luz de regra de direito processual prevista no art. 591 do Código de Processo Civil, segundo a qual "o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei". [...] (STJ - REsp 1355812/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Responsabilidade patrimonial sobre as dívidas fiscais
[...] Deveras, o próprio art. 30 da Lei nº 6.830/80, que versa a responsabilidade patrimonial para efeito da execução fiscal, dispõe que o devedor responde pelo pagamento da Dívida Ativa com a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, "sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei". [...] (STJ - REsp 491.326/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2004, DJ 03/05/2004, p. 100)

Princípio da responsabilidade patrimonial
[...] "O patrimônio do devedor é a garantia do credor, de acordo com o princípio da responsabilidade patrimonial estampado no artigo 591, do Código de Processo Civil. Assim, o Juiz na condução do processo de execução deve adotar todas as medidas necessárias, previstas em lei, para a satisfação do credor, em consideração ao princípio da efetividade da tutela jurisdicional.". (TJPR - 16ª C. Cível - AI - 1018652-0 - Astorga - Rel.: Shiroshi Yendo - Unânime - - J. 15.05.2013).

[...] 1. O artigo 591 do CPC preconiza o princípio da responsabilidade patrimonial, a partir do que o devedor responde apenas com seus próprios bens. Segundo o artigo 596 do CPC os bens dos sócios não se confundem com o da pessoa jurídica. [...] (TRF4, AC 2005.71.00.023819-5, Primeira Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 15/12/2009).

Art. 592 - Ficam sujeitos à execução os bens:
I - do sucessor a título singular, tratando-se de execução fundada em direito real ou obrigação reipersecutória;
II - do sócio, nos termos da lei;
III - do devedor, quando em poder de terceiros;
IV - do cônjuge, nos casos em que os seus bens próprios, reservados ou de sua meação respondem pela dívida;
V - alienados ou gravados com ônus real em fraude de execução.

AUTOR

Stela Marlene Schwerz

I. Bens de terceiros sujeitos à execução

Ausentes bens do devedor ou insuficientes para a satisfação da obrigação, a responsabilidade recai sobre bens de terceiros, denominados responsáveis secundários.

II. O sucessor a título singular

O devedor que aliena o bem no curso do processo, o faz em fraude à execução e o sucessor, adquirente da coisa litigiosa, será alcançado pela execução, pois o bem estará em sua esfera patrimonial. A execução deve ser fundada em direito real (vg execução de hipoteca) ou obrigação reipersecutória (vg execução para entrega ou restituição de coisa certa).

III - Do sócio, nos termos da lei

O Código civil estabelece quando o sócio responderá pelas dívidas da sociedade, pois em algumas espécies de empresas não se distingue o patrimônio social e particular do sócio. Nesses casos, os credores podem promover a execução contra o sócio que responderá com seus bens pessoais pelas dívidas contraídas pela sociedade (vg, sociedade em nome coletivo, em comandita simples e as sociedades não personificadas). Nos demais tipos de sociedade, a personalidade jurídica da empresa é distinta da dos sócios (vg sociedades limitadas e sociedades por ações), não se admitindo que a execução dos credores destas sociedades invada o patrimônio dos seus sócios.

IV. Desconsideração da pessoa jurídica

Tendo os sócios se utilizado indevidamente da pessoa jurídica para prejudicar os credores, evidenciado pelo desvio da finalidade, seu patrimônio pessoal será alcançado pela execução, desconsiderando-se a personalidade jurídica (CC, art. 50 e nas relações de consumo CDC, art. 28). A demonstração de abuso na utilização do ente personificado ocorrerá na fase de execução e com a desconsideração da pessoa jurídica, redireciona-se a execução contra os sócios que serão incluídos no polo passivo da execução e citados para exercerem o contraditório quanto à desconsideração da pessoa jurídica.

V. Bens do executado em poder de terceiros

O inciso III do dispositivo em comento, quer deixar claro que a posse de terceiro sobre bens do devedor, não os exclui da responsabilidade patrimonial do executado, mas os direitos destes terceiros deverão ser respeitados havendo excussão dos bens.

VI. Bens do cônjuge

O cônjuge do devedor responderá com sua meação ou bens particulares pelas dívidas contraídas pelo outro se o débito tiver beneficiado a família ou o casal, independente do regime de bens adotado. Seu patrimônio não poderá ser executido, se a dívida não o beneficiou e a sua defesa se fará por meio de embargos de terceiro (pois não é devedor).

VII. Fraude à execução

São também alcançados pela execução os bens do devedor que foram alienados ou gravados com ônus real em fraude à execução. Os bens alienados em fraude à execução já se encontrarão integrados ao patrimônio do adquirente, mas o ato jurídico realizado será desconsiderado (independente de ação para sua anulação), pois é ineficaz perante o credor e o bem será penhorado mesmo em mãos de terceiro. Os requisitos para a configuração da fraude à execução estão dispostos no artigo seguinte (v. comentários ao artigo 593).

Súmula nº 435 do STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

JULGADOS

Responsabilidade dos sócios por dívida da sociedade

[...] A excepcional penetração no âmago da pessoa jurídica, com o levantamento do manto que protege essa independência patrimonial, exige a presença do pressuposto específico do abuso da personalidade jurídica, com a finalidade de lesão a direito de terceiro, infração da lei ou descumprimento de contrato.
- O simples fato da recorrida ter encerrado suas atividades operacionais e ainda estar inscrita na Junta Comercial não é, por si só, indicativo de que tenha havido fraude ou má-fé na condução dos seus negócios.
- Os arts. 592, II e 596 do CPC, esta Turma já decidiu que tais dispositivos contêm norma em branco, vinculada a outro texto legal, de maneira que não podem - e não devem - ser aplicados de forma solitária. Por isso é que em ambos existe a expressão "nos termos da lei".
- Os sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada não respondem pelos prejuízos sociais, desde que não tenha havido administração irregular e haja integralização do capital social.
Recurso especial não conhecido.
(STJ - REsp 876.974/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 236)

[...] O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919. [...].

(STJ - REsp 140.564/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004, p. 547)

[...] 1. Para que seja aplicada a teoria da desconsideração da personalidade jurídica estabelecida no art. 50 do Código Civil necessária se faz a comprovação da confusão patrimonial ou desvio de finalidade.2. A ausência de bens suscetíveis de penhora não constitui motivo suficiente para sua aplicação ao caso concreto. Agravo de Instrumento não provido. (TJPR - 15ª C.Cível - AI - 1036971-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Jucimar Novochadlo - Unânime - J. 19.06.2013)

[...] O encerramento irregular das atividades da empresa concomitantemente ao esvaziamento da sua conta bancária constituem indícios mais do que suficientes da confusão patrimonial exigida por lei (art. 50 do CC/02) para a desconsideração da personalidade jurídica em desfavor da sócia-administradora. (TJPR - 13ª C.Cível - AI - 1039928-9 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Fernando Paulino da Silva Wolff Filho - Unânime - - J. 12.06.2013)

[...] 1. Não se verifica incompatibilidade entre pedido de redirecionamento e o rito de cumprimento de sentença. 2. Embora o encerramento das atividades da pessoa jurídica, ainda que irregular, por si só, não caracterize abuso de personalidade jurídica, para fins de desconsideração da personalidade jurídica, a dissolução irregular pode ensejar a responsabilização do sócio-gerente por débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. (TRF4, AG 0000069-29.2013.404.0000, Primeira Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 20/05/2013)

[...] 1. A responsabilidade tributária do sócio gerente ou administrador permite a separação patrimonial e está expressamente autorizada na norma legal em referência, sendo firme o entendimento jurisprudencial no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não é suficiente para caracterizar infração à lei a que se refere o legislador. 2. O que pode constituir infração, o que pode levar o diretor, gerente ou administrador, a tornar-se responsável, é a causa do não pagamento, mas jamais este próprio efeito, tomado isoladamente. 3. O artigo 50 do Código Civil traz elementos importantes para a adequada integração da norma tributária, indicando as hipóteses que podem autorizar a desconsideração da pessoa jurídica, como sendo abuso de personalidade jurídica caracterizado por: a) desvio de finalidade e b) confusão patrimonial. 4. Em se tratando de dissolução irregular da sociedade, é lícito presumi-la quando a executada cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na junta comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. 5. É suficiente, para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador, a certidão do oficial de justiça atestando sua ocorrência, cabendo aquele provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 6. No caso dos autos, houve averbação de distrato na Junta Comercial, assim, não há que se falar em ausência de comunicação do encerramento das atividades. Configurando a dis-

solução regular da sociedade e impedindo o redirecionamento. (TRF4 5017679-90.2011.404.0000, Primeira Turma, Relatora p/ Acórdão Maria de Fátima Freitas Labarrère, D.E. 16/11/2012)

Responsabilidade do Cônjuge

[...] Apenas a título de complementação, convém registrar que a meação do cônjuge responde pelas obrigações do outro somente quando contraídas em benefício da família, conforme disposto no art. 592, inc. IV, do CPC, em interpretação conjugada com os arts. 1.643 e 1.644, do CC/02, configurada, nessas circunstâncias, a solidariedade passiva entre os cônjuges. Em tais situações, há presunção de comunicabilidade das dívidas assumidas por apenas um dos cônjuges, que deve ser elidida por aquele que pretende ver resguardada sua meação.

- Tratando-se, porém, de dívida oriunda de ato ilícito praticado por apenas um dos cônjuges, ou seja, apresentando a obrigação que motivou o título executivo, natureza pessoal, demarcada pelas particularidades ínsitas à relação jurídica subjacente, a meação do outro só responde mediante a prova, cujo ônus é do credor, de que se beneficiou com o produto oriundo da infração, o que é notoriamente descartado na hipótese de ilícito decorrente de acidente de trânsito, do qual não se cogita em aproveitamento econômico àquele que o causou.

Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - REsp 874.273/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 18/12/2009)

[...] "A aplicação do conjunto dos preceitos normativos sobre responsabilidade patrimonial dos cônjuges desperta, no domínio processual, alguns problemas que ainda desafiam a argúcia dos doutrinadores e, especialmente, dos juízes. O primeiro deles é o que diz respeito ao ônus da prova de ter, a dívida, beneficiado ou não a família. A orientação adequada é a de que, na constância da sociedade conjugal, há de se presumir, como regra, que as dívidas assumidas por qualquer dos cônjuges o são em benefício comum do casal, de modo que cabe ao cônjuge que pretende salvar a meação o ônus de provar o contrário"1. (TJPR - 17ª C.Cível - AC - 885826-4 - Santa Mariana - Rel.: Stewalt Camargo Filho - Unânime - - J. 01.08.2012).

[...] Presume-se que os atos ilícitos praticados por um dos cônjuges não tenham beneficiado o casal, de modo que, antes de o credor demonstrar o contrário, não cabe a constrição judicial de bens do cônjuge estranho à execução. Assim, tratando-se de bem indivisível, o cônjuge terceiro tem direito sobre ao produto da alienação, correspondente à sua meação. (TRF4, AG 0000434-83.2013.404.0000, Segunda Turma, Relator Rômulo Pizzolatti, D.E. 24/04/2013).

Fraude à execução

[...] 2. O art. 592, V, do Código de Processo Civil prevê a ineficácia (relativa) da alienação de bens em fraude de execução, nos limites do débito do devedor para com o autor da ação. Nesse passo, não se trata de invalidação da renúncia da herança, mas sim na sua ineficácia perante o credor - o que não implica deficiência do negócio jurídico -, atingindo apenas as consequência jurídicas

exsurgidas do ato; por isso não há cogitar das alegadas supressão de competência do Juízo do inventário, anulação da sentença daquele Juízo, tampouco em violação à coisa julgada.
3. Assim, mesmo em se tratando de renúncia translativa da herança, e não propriamente abdicação, se extrai do conteúdo do art. 1.813, do Código Civil/02, combinado com o art. 593, III, do CPC que, se o herdeiro prejudicar seus credores, renunciando à herança, o ato será ineficaz perante aqueles que com quem litiga. Dessarte, muito embora não se possa presumir a má-fé do beneficiado pela renúncia, não há como permitir o enriquecimento daquele que recebeu gratuitamente os bens do quinhão hereditário do executado, em detrimento do lídimo interesse do credor e da atividade jurisdicional da execução.
[...] (STJ - REsp 1252353/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 21/06/2013).

CESSÃO DE CRÉDITO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 592, II DO CPC. CESSÃO REALIZADA APÓS CITAÇÃO VÁLIDA DO EXECUTADO NA PRESENTE EXECUÇÃO. INSOLVÊNCIA DO DEVEDOR VERIFICADA NO HISTÓRICO FÁTICO DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OUTROS BENS LIVRES PARA A GARANTIR A OBRIGAÇÃO. SÓCIA DA EMPRESA CESSIONÁRIA QUE É ADVOGADO DO CEDENTE. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA EXISTÊNCIA DE DÍVIDA ANTERIOR AO NEGÓCIO JURÍDICO E DA SITUAÇÃO 13ª Câmara Cível Agravo de Instrumento nº 734.555-9 FINANCEIRA PERICLITANTE DO CESSIONÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO EVIDENCIADA. NEGÓCIO JURÍDICO DECLARADO INEFICAZ. PENHORA DO CRÉDITO PARA GARANTIR A DÍVIDA OBJETO DA PRESENTE EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 13ª C.Cível - AI - 734555-9 - Toledo - Rel.: Rosana Andriguetto de Carvalho - Unânime - - J. 14.09.2011).

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO IMPROCEDIDOS 'A QUO'. FRAUDE À EXECUÇÃO (ART. 593, II, CPC), INCONTROVERSAMENTE ADMITIDA NESTES DISCUTIR CONFIGURADA. VENDA POR EXECUTADO, DE IMÓVEIS JÁ PENHORADOS DIRETAMENTE AOS APELANTES. FALTA DO REGISTRO IMOBILIÁRIO À PENHORA. IRRELEVÂNCIA. INEXIBILIDADE À EPOCA. REDAÇÃO AO PARÁGRAFO 4°, ART. 659, CPC COM A POSTERIOR LEI 10.444/02. IRRELEVÂNCIA TAMBÉM SOBRE CAUSALMENTE AVENTADA BOA-FÉ DOS APELANTES. SUPORTE DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL. VENDA INEFICAZ PERANTE O JUÍZO DA EXECUÇÃO (ART. 592, V,CPC). SENTENÇA PRESTIGIADA POR SUA CONCLUSÃO. DESPROVIMENTO. (TAPR - Quinta C.Cível (extinto TA) - AC - 231543-7 - Assis Chateaubriand - Rel.: Arno Gustavo Knoerr - Unânime - - J. 17.12.2003)

[...] 6. Cabe salientar o contido na Súmula nº 435 do STJ, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". [...] 8. Deve ser mantido o redirecionamento do feito contra o sócio-gerente, Sr. Valdir Kotz, em face dos indícios de dissolução irregular da pessoa jurídica. 9. Quanto à fraude à execução, o art. 185 do CTN institui uma garantia inerente aos créditos tributários, já que torna ineficaz,

perante a Fazenda Pública, os atos do devedor que afetam a sua solvabilidade. 10. Para que se presuma a fraude à execução, exige-se (i) a alienação ou oneração de bens ou rendas, (ii) por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, (iii) por crédito tributário regularmente inscrito em dívida ativa. 11. No caso dos autos, infere-se que a doação do imóvel pertencente ao sócio-gerente ocorreu em 29/01/2007, após a inscrição dos créditos tributários em dívida ativa. À época da transferência do bem, o doador já ostentava a condição de sujeito passivo tributário. De acordo com a sentença, a decisão de redirecionamento da execução contra o Sr. Valdir foi publicada em 15/12/2006. (TRF4, AC 5001247-61.2010.404.7103, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Joel Ilan Paciornik, D.E. 13/06/2013).

Art. 593 - Considera-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens:
I - quando sobre eles pender ação fundada em direito real;
II - quando, ao tempo da alienação ou oneração, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência;
III - nos demais casos expressos em lei.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Requisitos para configuração da fraude à execução

A alienação ou oneração de bens após a citação do devedor no processo de conhecimento, execução ou cautelar configura a fraude, mas a alienação ou oneração deve ser do bem litigioso (hipótese do inciso I) ou levar o devedor à insolvência (hipótese do inciso II). A lei 11.382/2006 introduziu nova hipótese de fraude à execução (CPC, art. 615-A) que se verifica antes da citação, bastando que o exequente averbe no registro competente a existência da execução. Eventual venda ou oneração de bens após a averbação (mesmo antes da citação) será considerada fraude.

II. Alienação ou oneração do bem objeto do litígio

A ação de direito real (que irá resultar na execução para entrega de coisa certa) prevista no inciso I do artigo em referência torna litigiosa a coisa objeto do processo e a alienação ou oneração deste bem específico caracteriza a fraude, mesmo que o devedor tenha outros bens.

III. A insolvência do devedor

A venda ou oneração dos bens deve ocasionar a ruína do devedor e redundar na inexistência de bens passíveis de penhora. A venda ou oneração de bens do devedor não caracteriza desde logo a fraude, apenas se o devedor não ficar com bens livres e desembaraçados para garantir o cumprimento da obrigação na execução por quantia certa.

IV. Outras hipóteses de fraude à execução

A publicidade da existência da ação de execução com o registro perante o cartório de registro de imóveis ou outro órgão competente, mesmo antes da citação do devedor, configura fraude à execução, pois ocorrendo a alienação ou oneração dos bens presume-se a má-fé do adquirente. Esta é outra possiblidade de fraude à execução prevista no CPC (art. 615-A).

V. Ineficácia do negócio jurídico se configurada a fraude

O reconhecimento da fraude à execução acarreta a desconsideração do negócio jurídico pelo juízo da execução, fazendo incidir a constrição sobre o bem alienado ou onerado já em mãos do adquirente, independente de ação específica para declaração de nulidade ou anulação do negócio (como se dá na fraude contra credores, cujo negócio deve ser desconstituído por ação pauliana). Na fraude à execução o ato fraudulento é ineficaz perante o credor.

VI. Má-fé do adquirente

A Súmula 375 do STJ introduziu um novo elemento para a caracterização da fraude à execução, a má-fé do adquirente deve estar presente na realização do negócio. O registro da constrição judicial perante o órgão competente tem como objetivo proteger terceiros que não poderão alegar boa-fé se adquirirem o bem após a averbação da penhora e neste caso presume-se a má-fé. Não havendo registro da penhora, a fraude apenas se configura se comprovada à má-fé do adquirente pelo credor.

Súmula nº 375 do STJ (DJe 30/03/2009): “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.”

JULGADOS

Configuração de fraude à execução

[...] 1.- Penhoradas, com averbação da penhora, cotas de sociedade por cotas de responsabilidade limitada em execução movida contra os sócios, configura fraude de execução a alienação fraudulenta de imóvel pela sociedade em proveito dos sócios executados, patenteado pelo recebimento do valor da venda mediante endosso de cheque dado em pagamento. [...]
(STJ - REsp 1355828/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julga-

do em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)

[...] 1. A fraude à execução de que trata o inciso II do art. 593 do Código de Processo Civil verifica-se quando presentes, simultaneamente, as seguintes condições: (I) processo judicial em curso com aptidão para ensejar futura execução; (II) alienação ou oneração de bem capaz de reduzir o devedor à insolvência (eventus damni); e (III) conhecimento prévio pelo adquirente do bem da existência daquela demanda, seja porque houvesse registro desse fato junto a órgão ou entidade de controle de titularidade do bem, seja por ter o exequente comprovado tal ciência prévia.
2. Havendo prévio registro, o credor tem o benefício da presunção absoluta de conhecimento pelo terceiro adquirente da pendência do processo (CPC, arts. 615-A e 659). De outro lado, não havendo esse registro prévio, sobre o credor-exequente recai o ônus de demonstrar que o adquirente tinha conhecimento da pendência do processo. Deve, nesse caso, ser resguardada a boa-fé do terceiro.
3. É sobretudo a posição do terceiro adquirente a título oneroso, que não é parte no processo, que deve ser examinada pelo julgador. É aí que deve ser verificada a presença de boa-fé ou de indícios de má-fé. "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" (Súmula 375/STJ). [...]
(STJ - REsp 437.184/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 23/04/2013).

[...] 1. "Para caracterização da fraude de execução prevista no art. 593, inc. II, do CPC, ressalvadas as hipóteses de constrição legal, necessária a demonstração de dois requisitos: (i) que ao tempo da alienação/oneração esteja em curso uma ação, com citação válida; (ii) que a alienação/oneração no curso da demanda seja capaz de reduzir o devedor à insolvência" (STJ - REsp 885618 / SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. em 23/10/2007) 2. "II - De acordo com a Jurisprudência desta Corte, a simples existência de ação em curso no momento da alienação do bem não é suficiente para instaurar a presunção de fraude à execução, sendo necessário, quando não haja penhora anterior, devidamente registrada, prova de que o adquirente do bem tinha conhecimento da referida ação judicial, sem o que não se poderá ter por caracterizado o consilium fraudis.(...)". (STJ - REsp 1073042 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. em 19/03/2009) (TJPR - 13ª C.Cível - AC - 979661-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Cláudio de Andrade - Unânime - - J. 03.04.2013).

[...] AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERIU O PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. RECURSO DO EXEQUENTE. ALEGAÇÃO DE QUE ESTÃO PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO DA FRAUDE. PROCEDÊNCIA. DISPENSA PELO ADQUIRENTE DO IMÓVEL DA CERTIDÃO DE FEITOS AJUIZADOS NO FORO DE RESIDÊNCIA DOS DEVEDORES QUE GERA PRESUNÇÃO DA CIÊNCIA DA CONSTRIÇÃO SOB O BEM ADQUIRIDO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STJ, DE QUE, O INCISO II, DO ART. 593, DO CPC, ESTABELECE PRESUNÇÃO RELATIVA DA FRAUDE À EXECUÇÃO, CABENDO À PARTE CONTRÁRIA O ÔNUS DA PROVA DA INOCORRÊNCIA DOS

PRESSUPOSTOS DE RECONHECIMENTO DA FRAUDE. FRAUDE À EXECUÇÃO RECONHECIDA. ALIENAÇÃO SEM EFEITO EM RELAÇÃO À EXEQUENTE. DECISÃO REFORMADA.RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 13ª C.Cível - AI - 970141-5 - Colorado - Rel.: Rosana Andriguetto de Carvalho - Unânime - - J. 20.03.2013).

Requisito da citação válida
[...] 1. Para a configuração da fraude à execução, prevista no art. 593, II, do Código de Processo Civil, é necessária ocorrência de citação válida. 2. Comprovado nos autos que, antes da citação no processo executivo de multa administrativa por infração ambiental, já estavam alienante e comprador, pai e filho respectivamente, cientes da demanda. 3. Assim, não há como afastar a conclusão da existência de fraude, vez que ocorrida a alienação do bem objeto de penhora após a ciência do devedor da execução contra ele movida, mais precisamente, sete dias antes do registro da penhora. (TRF4, AC 5000492-70.2011.404.7113, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 20/06/2012)

Proteção dos interesses de terceiro de boa-fé
[...] É pacífico o entendimento dos Tribunais pátrios quanto à proteção dos interesses do terceiro que, de boa-fé, tenha adquirido bem, ainda quando tal aquisição não tenha sido objeto do devido registro. Se sobre tal bem vier a recair penhora, ao terceiro adquirente é dado comprovar sua boa-fé na aquisição e a sua posse, desde que ocorrida antes do ato constritivo. À míngua de prova da existência de conluio entre alienante e adquirente, não há como subsistir a constrição judicial, posto não enquadrar-se a situação fática ora controvertida na previsão contida nos arts. 184 e 185 do CTN (ou, ainda, art. 593, II, do CPC). Para a configuração de eventual fraude à execução, é preciso que haja a possibilidade de o terceiro adquirente ter conhecimento da demanda e da constrição incidente sobre o bem alienado ou, ainda, da possibilidade de a alienação reduzir o devedor à insolvência. (TRF4, AC 5014933-71.2011.404.7108, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 03/07/2013).

Art. 594 - O credor, que estiver, por direito de retenção, na posse de coisa pertencente ao devedor, não poderá promover a execução sobre outros bens senão depois de excutida a coisa que se achar em seu poder.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Excussão dos bens retidos

Tendo o credor exercido o direito de retenção conforme previsto na lei de direito

material (CC, 1.219, e 1433, inc. II) e estando na posse dos bens do devedor, deverá requerer ao juiz da execução que a penhora recaia sobre os bens que estão sob seu poder. Apenas se os bens retidos não forem suficientes para a satisfação da obrigação é que o credor poderá requerer que recaiam sobre os demais bens do executado.

JULGADOS

Bens excutidos

[...] Em processo de execução, a penhora deverá recair primeiramente sobre os bens hipotecados, devendo ser excutidos, em primeiro lugar, aqueles na posse do credor. Todavia, sendo insuficientes os bens dados em garantia deverá o oficial de justiça proceder à penhora de tantos bens quantos bastem para garantir a execução. Tendo o Tribunal de origem determinado a excussão prévia dos bens hipotecados, como no caso, bem como a redução da penhora, após a avaliação, caso se apure eventual excesso, não se caracterizou a alegada violação aos artigos 655, § 2, 594, 659 e 685, § 1º da lei adjetiva civil e ao artigo 69 do Decreto-lei nº 167/67.
[...] (STJ - REsp 214.937/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2001, DJ 27/08/2001, p. 341) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. BENS HIPOTECADOS.

[...] 1. E DIREITO DO EXECUTADO VER EXCUTIDOS EM PRIMEIRO LUGAR OS BENS DADOS EM PENHOR (ARTS. 594 E 655, PAR-2., CPC).
2. HAVENDO CULPA DO EXEQUENTE NO DESAPARECIMENTO DA GARANTIA PIGNORATICIA, ADMITE-SE COMPENSAÇÃO ENTRE O CREDITO EXEQUENDO E O VALOR MONETARIO DA MERCADORIA APENHADA.
[...] (STJ - REsp 8.453/SP, Rel. MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/03/1992, DJ 03/08/1992, p. 11320)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - PENHORA SOBRE IMÓVEL - NULIDADE DECRETADA PELO TRIBUNAL, PORQUE É DIREITO DOS EXECUTADOS VER EXCUTIDOS EM PRIMEIRO LUGAR OS BENS DADOS EM PENHOR (ARTS. 594 E 655, § 2º, DO C.P.C.) - DESOBEDIÊNCIA AO JULGADO, DETERMINANDO A CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO - ILEGALIDADE - RECURSO PROVIDO. Anulado o ato, reputam-se de nenhum efeito todos os subseqüentes, que dele dependam, restituindo-se as partes, ao estado, em que antes dele se achavam. (TAPR - Primeira C.Cível (extinto TA) - AI - 161419-3 - Curitiba - Rel.: Lauro Augusto Fabrício de Melo - Unânime - - J. 06.02.2001)

Art. 595 - O fiador, quando executado, poderá nomear à penhora bens livres e desembargados do devedor. Os bens do fiador ficarão, porém, sujeitos à execução, se os do devedor forem insuficientes à satisfação do direito do credor.

> **Parágrafo único. O fiador, que pagar a dívida, poderá executar o afiançado nos autos do mesmo processo.**

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Benefício de ordem

Este dispositivo trata do benefício de ordem pelo fiador executado. A possibilidade de ver excutidos primeiro os bens do devedor principal, se estabelecido o benefício de ordem, ocorre apenas se o fiador não figurar como coobrigado ou como devedor principal. O avalista não tem o mesmo benefício, pois é garantidor do pagamento de um título e constitui-se obrigação autônoma, ao contrário da fiança que é garantia acessória (ver comentários ao art. 568, CPC, supra).

JULGADOS

Aval
AVAL. BENEFICIO DE ORDEM. O AVALISTA E UM OBRIGADO AUTONOMO (ART. 47 DA LEI UNIFORME) E NÃO SE EQUIPARA AO FIADOR, RAZÃO PELA QUAL NÃO PODE EXERCER O BENEFICIO DE ORDEM PREVISTO NO ART. 595 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (STJ - REsp 153.687/GO, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 10/02/1998, DJ 30/03/1998, p. 82)

Renúncia ao benefício de ordem
EXECUÇÃO. BENEFICIO DE ORDEM. EM SE TRATANDO DE FIADOR QUE SE OBRIGOU COMO PRINCIPAL PAGADOR, OU DEVEDOR SOLIDARIO, A ELE NÃO APROVEITA O BENEFICIO DE ORDEM. INTERPRETAÇÃO DO ART. 595, DO COD. DE PR. CIVIL, C.C. O ART. 1.492, INCISO II, DO COD. CIVIL. RECURSO ESPECIAL, PELA ALINEA A, NÃO CONHECIDO. (STJ - REsp 4.850/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/1990, DJ 03/12/1990, p. 14319)

[...] III - Conforme a dicção do artigo 1.492, inciso II, do Código Civil de 1916, não cabe ao fiador exigir o benefício de ordem se se obrigou como devedor solidário. Precedentes do STJ. [...]. (STJ - REsp 533.038/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/03/2004, DJ 26/04/2004, p. 201).

4. Inaplicável o art. 595 do CPC, o qual prevê que “O fiador, quando executado, poderá nomear bens livres e desembargados do devedor.(...)”, uma vez que os fiadores, além de terem renunciado ao benefício de ordem, obrigaram-se como devedores solidários (art. 1.492 do Código Civil de 1916). (TRF4, AC 2007.71.00.003999-7, Terceira Turma, Relatora Maria Lúcia Luz Leiria, D.E.

26/11/2008)

Indicação posterior de bens do devedor
[...] Concede-se o beneficium excussionis, previsto pelo art. 595 do Código de Processo Civil, ao fiador que, oportunamente, indica ao juízo bens pertencentes ao afiançado. Todavia, se o fiador assume, igualmente, a condição de devedor solidário, essa situação jurídica o exclui do benefício de ordem invocado, nos termos excepcionados pelo inciso III, do art. 828 do Código Civil. (TJPR - 12ª C.Cível - AI - 677552-0 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: José Cichocki Neto - Unânime - - J. 17.11.2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. BENS PERTENCENTES AO EMITENTE DOS TÍTULOS QUE NÃO ESTÁ NA RELAÇÃO PROCESSUAL. EXECUTADOS AVALISTAS. NOMEAÇÃO INADMITIDA. BENEFÍCIO DE ORDEM RESTRITO AO FIADOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 595 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. (TAPR - Oitava C.Cível (extinto TA) - AI - 192063-4 - Londrina - Rel.: Dulce Maria Cecconi - Unânime - - J. 06.05.2002).

Art. 596 - Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro excutidos os bens da sociedade.
§ 1º Cumpre ao sócio, que alegar o benefício deste artigo, nomear bens da sociedade, sitos na mesma comarca, livres e desembargados, quantos bastem para pagar o débito.
§ 2º Aplica-se aos casos deste artigo o disposto no parágrafo único do artigo anterior.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Benefício de ordem do sócio

Nos casos em que há responsabilidade do sócio (ver comentários ao art. 592), por dívida societária, este art. 596 do CPC traz os requisitos para que o sócio indique bens da empresa que deverão ser excutidos antes dos seus (na mesma comarca, livres e desembargados). O benefício de ordem está estabelecido no Código Civil (art. 1024) e os requisitos para o seu exercício no §1º deste art. 596. A desobediência a esses pressupostos acarreta o prosseguimento da execução contra os bens particulares do sócio.

JULGADOS

Desconsideração da personalidade jurídica

- A excepcional penetração no âmago da pessoa jurídica, com o levantamento do manto que protege essa independência patrimonial, exige a presença do pressuposto específico do abuso da personalidade jurídica, com a finalidade de lesão a direito de terceiro, infração da lei ou descumprimento de contrato.
- O simples fato da recorrida ter encerrado suas atividades operacionais e ainda estar inscrita na Junta Comercial não é, por si só, indicativo de que tenha havido fraude ou má-fé na condução dos seus negócios.
- Os arts. 592, II e 596 do CPC, esta Turma já decidiu que tais dispositivos contêm norma em branco, vinculada a outro texto legal, de maneira que não podem - e não devem - ser aplicados de forma solitária. Por isso é que em ambos existe a expressão "nos termos da lei".
- Os sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada não respondem pelos prejuízos sociais, desde que não tenha havido administração irregular e haja integralização do capital social. Recurso especial não conhecido. (STJ - REsp 876.974/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 236).

Preclusão

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DO FEITO. DECISÃO CONTRA A QUAL NÃO HOUVE OPORTUNA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. PRECLUSÃO. EXECUTADO QUE PLEITEIA O BENEFÍCIO DE ORDEM. NÃO CABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 124, DO CTN. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJPR - 1ª C.Cível - AI - 485830-0 - Prudentópolis - Rel.: Dulce Maria Cecconi - Unânime - - J. 30.09.2008)

Desconsideração inversa da personalidade jurídica

[...] 3. Desconsideração inversa da personalidade jurídica. "Considerando-se que a finalidade da disregard doctrine é combater a utilização indevida do ente societário por seus sócios, o que pode ocorrer também nos casos em que o sócio controlador esvazia o seu patrimônio pessoal e o integraliza na pessoa jurídica, conclui-se, de uma interpretação teleológica do art. 50 do CC/02, ser possível a desconsideração inversa da personalidade jurídica, de modo a atingir bens da sociedade em razão de dívidas contraídas pelo sócio controlador, conquanto preenchidos os requisitos previstos na norma. A desconsideração da personalidade jurídica configura-se como medida excepcional. Sua adoção somente é recomendada quando forem atendidos os pressupostos específicos relacionados com a fraude ou abuso de direito estabelecidos no art. 50 do CC/02. Somente se forem verificados os requisitos de sua incidência, poderá o juiz, no próprio processo de execução, `levantar o véu' da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens da empresa." 1 Recurso desprovido. (TJPR - 15ª C.Cível - AI - 846470-4 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - - J. 29.02.2012).

Responsabilidade pessoal por créditos decorrentes de obrigações tributárias

3. Cuidando-se de responsabilidade pessoal, nos dizeres do art. 135 do CTN, não se exige o esgotamento dos bens da sociedade executada para recair a responsabilidade sobre os bens dos sócios, uma vez que não há, no caso, o benefício de ordem. Ademais, sequer fazem menção os recorrentes - dentre os quais a própria empresa - à efetiva existência de bens em nome desta, pelo que não é crível que realmente existam bens da sociedade passíveis de contrição. [...] (TRF4, AG 2007.04.00.040309-5, Primeira Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 11/03/2008).

Art. 597 - O espólio responde pelas dívidas do falecido; mas, feita a partilha, cada herdeiro responde por elas na proporção da parte que na herança lhe coube.

AUTOR

Stela Marlene Schwerz

I. Responsabilidade patrimonial dos herdeiros

Até o encerramento do inventário os bens constantes do espólio serão destinados ao pagamento das dívidas do devedor falecido e o que sobejar destinado aos herdeiros. Na hipótese da execução ser ajuizada após o encerramento do inventário, ou seja, já ocorrida à partilha, os herdeiros responderão com os bens recebidos na herança, não recaindo sobre seu patrimônio particular (sobre a legitimidade dos herdeiros para figurar na execução, vide comentários ao artigo 568 supra).

JULGADOS

Limitação da responsabilidade patrimonial dos herdeiros

EXECUÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS. TÍTULO EXECUTIVO. AÇÃO MOVIDA EM FACE DO ÚNICO HERDEIRO DO CONTRATANTE. - O sucessor hereditário responde por honorários advocatícios devidos pelo autor da herança. O limite de tal responsabilidade é o valor do quinhão por ele adquirido. - Condenação em honorários de sucumbência, fixados em 20% sobre o valor da execução. (STJ - REsp 437.272/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 08/05/2006, p. 194).

[...] Bem que integra o acervo do Espólio. Inexistência de partilha. Cônjuge do herdeiro co-executado (devedor solidário). Intimação. Desnecessidade. - O patrimônio deixado pelo de cujus permanece indiviso até a partilha, de forma que cada herdeiro é titular de uma fração ideal daquela universalidade e não de qual-

quer dos bens individualizados que a compõem. Assim, a constrição de imóvel integrante do acervo do Espólio, destinada à satisfação de dívida do falecido, não enseja a obrigatória intimação do cônjuge do herdeiro co-executado. (STJ - REsp 319.719/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2002, DJ 16/09/2002, p. 181).

Habilitação no processo de inventário

2. Nosso sistema processual faculta ao credor do espólio a habilitação no processo de inventário, conforme regra do caput do art. 1.017 do CPC: "Antes da partilha, poderão os credores do espólio requerer ao juízo do inventário o pagamento das dívidas vencidas e exigíveis". Ao agravante seria possível proceder desta maneira, vez que seu crédito decorre de sentença transitada em julgado, com valor certo alcançado por meio de procedimento de liquidação (fls. 40/44 TJ). No entanto, a habilitação no inventário é mera faculdade, de modo que pode o exequente concretizar seu crédito pela via autônoma de procedimento de execução, que é o que se tem in casu. A corroborar, cito julgados do STJ: "PROCESSUAL CIVIL. SUCESSÃO. EXECUÇÃO CONTRA ESPÓLIO. JUÍZO DO INVENTÁRIO. OPÇÃO DO CREDOR... 1. A habilitação de crédito contra o espólio, no juízo do inventário, é mera faculdade concedida ao credor, que pode livremente optar por propor ação de cobrança e posterior execução. Inteligência do art. 1.017 do Código de Processo Civil..." (STJ, REsp 921.603/SC, Quarta Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 15/10/2009, DJe 26/10/2009) "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. ESPÓLIO. DÍVIDA CONTRAÍDA PELO DE CUJUS. PENHORA DE IMÓVEIS. POSSIBILIDADE... Cabível seria a penhora no rosto dos autos do inventário, tomando-se em conta a espécie que ora se descortina, se ao menos um dos herdeiros estivesse na posição de executado, pois, nesse caso, eventual direito seu, reconhecido na futura partilha de bens, poderia ser atingido pela constrição; contudo, não é essa a circunstância da presente demanda, visto que a dívida é originária de obrigação do próprio de cujus..." (STJ, REsp 293.609/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/11/2007, DJ 26/11/2007) 3. De outro lado, não há empeço a que o crédito contra o espólio seja satisfeito independentemente de conclusão do inventário. O Código de Processo Civil, ao tratar da responsabilidade patrimonial em execução, estabelece em seu art. 597 que: "o espólio responde pelas dívidas do falecido; mas, feita a partilha, cada herdeiro responde por elas na proporção da parte que na herança lhe coube". [...] (TJPR - 7ª C.Cível - AI - 643031-1 - Ubiratã - Rel.: Joscelito Giovani Ce - Unânime - - J. 27.09.2011).

Patrimônio de firma individual

[...] 1. Em se cuidando de firma individual, não existe a figura da limitação da responsabilidade do sócio, que deverá responder com todo o seu patrimônio. 2. Constatado que o titular da empresa individual faleceu após a citação, é cabível o redirecionamento contra o espólio ou, nas hipóteses de ausência de abertura de inventário ou de encerramento deste, diretamente contra os sucessores do executado. A responsabilidade patrimonial, todavia, sempre está limitada ao quinhão de cada herdeiro. 3. No caso presente, informaram os embargantes que, não tendo sido aberto inventário, os bens que compõem a legítima, assim como o quinhão de cada herdeiro, ainda continuam em nome do 'de cujus'. É

incabível, portanto, a penhora dos bens particulares dos sucessores do executado, devendo os bens do monte responder pelos débitos. (TRF4, AC 0002139-68.2009.404.7110, Primeira Turma, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 18/05/2011).

Art. 598 - Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições que regem o processo de conhecimento.

AUTOR

Stela Marlene Schwerz

I. Aplicação das regras do processo de conhecimento ao processo de execução

Naquilo que não for conflitante, as normas do processo de conhecimento aplicam-se ao processo de execução. Discutiu-se, durante muito tempo, se cabível a citação por hora certa na execução e a possibilidade de nomeação de curador especial na ocorrência de citação ficta, o que resultou na edição da Súmula 196 do STJ, admitindo-as. Da mesma forma, entendimento jurisprudencial consolidou a aplicação do art. 284 que prevê a emenda da petição inicial ao processo de execução, não havendo norma correlata específica no procedimento executivo.

Súmula nº 196 do STJ (DJ 09/10/1997): "Ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos."

JULGADOS

Citação com hora certa em execução extrajudicial

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO COM HORA CERTA EM PROCESSO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE. Conforme disposto no artigo 277 do Código de Processo Civil, ocorre a citação com hora certa quando há suspeita de ocultação por parte do réu, procurado três vezes em sua residência. Essa forma de citação é aplicável tanto ao processo de conhecimento, quanto aos demais processos, incluindo-se o de execução, por força da subsidiariedade prevista no artigo 598 do mesmo estatuto. Recurso especial provido. (STJ - REsp 673.945/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2006, DJ 16/10/2006, p. 365).

[...] 1. Embora o art. 222, "d", do CPC preveja a citação pessoal em sede de execução de título extrajudicial, nada obsta que, em não sendo encontrado o devedor, e desde que presentes os requisitos legais, proceda- se à citação ficta (com

hora certa ou por edital, conforme o caso), visto que subsidiariamente aplicáveis ao processo de execução as normas que regem o processo de conhecimento, nos termos do art. 598 do CPC. [...]. (TJPR - 16ª C.Cível - AI - 948053-3 - Maringá - Rel.: Josély Dittrich Ribas - Unânime - - J. 30.01.2013);

Possibilidade de emenda da inicial em embargos à execução
[...] 4. Em face do princípio da igualdade de tratamento das partes no processo, do teor dos arts. 598 c/c 284 e 616, todos do CPC, deve-se ampliar o âmbito de incidência da permissão legal que defere o prazo para se emendar a inicial também aos casos de embargos à execução. 5. Precedentes: REsp 668.738/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29.11.2004; REsp nº 649.264/RJ, Rel. Min. Paulo Medina, DJ de 07.10.2004 e REsp 251.283/SP, Relª. Minª. Nancy Andrighi, DJ 01.08.2000. 6. Recurso especial provido. (STJ - REsp 827.289/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2006, DJ 26/06/2006, p. 128).

Substituição de parte
[...] 1. Existindo norma específica no processo executivo, não se aplicam subsidiariamente as normas do processo de conhecimento. 2. A teor do art. 567, II, do CPC, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo código. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido.
(STJ - AgRg no REsp 542.430/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 11/05/2006, p. 144).

[...] RECONSIDERAÇÃO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. CESSÃO DE DIREITO. HABILITAÇÃO DE NOVO CREDOR. POSSIBILIDADE. 1- As regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto. [...]. (STJ - AgRg no Ag 647.684/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 298).

Aferição do interesse
[...] 3. A falta de legítimo interesse na execução, por se tratar de condição da ação, matéria de ordem pública, pode e deve ser reconhecida de ofício pelo Magistrado, a teor do art. 267, inciso VI, e § 3º, c.c. art. 598, ambos do Código de Processo Civil. 4. Recurso especial não conhecido. (STJ - REsp 443.810/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 388)

Aplicação subsidiária das disposições do processo de conhecimento
[...]. Estabelece o artigo 598 do Código de Processo Civil que "se aplicam subsidiariamente à execução as disposições que regem o processo de conhecimento". Quando a obrigação consistir em prestações periódicas, considerar-se-ão todas elas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, enquanto durar a obrigação, conforme disposto no art. 290 do CPC. (TJPR

- 9ª C.Cível - AI - 873869-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Domingos José Perfetto - Unânime - - J. 10.05.2012).

[...] APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA, AO PROCESSO DE EXECUÇÃO, DAS DISPOSIÇÕES QUE REGEM O PROCESSO DE CONHECIMENTO (ARTS. 598 E 284, AMBOS DO CPC). Concedido prazo para o exeqüente emendar a petição inicial, e este não cumprindo, possível é o seu indeferimento, independentemente de sua prévia intimação pessoal. A juntada do demonstrativo do débito atualizado não somente é relevante, como também indispensável ao prosseguimento da demanda, na forma do artigo 614 do Código de Processo Civil Execução que permaneceu aguardando emenda à inicial por mais de cinco (05) anos, sem justificativa plausível. [...] (TJPR - 14ª C.Cível - AC - 775698-5 - Rebouças - Rel.: Edgard Fernando Barbosa - Unânime - - J. 15.06.2011).

[...] V Constitucional, razoável e lógica a aplicação de forma subsidiária do disposto no §5º do art. 265, do CPC, (alcançado pelas portas do art. 598, do mesmo Codex), ad exemplum da regra dos §§2º e 4º do art. 40 da LEF, para manter o processo de execução suspenso por no máximo um ano. Findo este período sem a localização de bens passíveis de penhora, o prazo prescricional deve ter reinício até que alcance o seu termo ad quem, operando-se a prescrição intercorrente da ação de execução, nos exatos termos da Súmula 150 do STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". [...]. Apelação Cível nº 702.065-3VISTOS ETC.I. RELATÓRIO. (TJPR - 13ª C.Cível - AC - 702065-3 - Chopinzinho - Rel.: Gamaliel Seme Scaff - Unânime - - J. 19.01.2011).

[...] O rol do art. 794 do Código de Processo Civil não é exaustivo quanto às hipóteses de extinção do processo executivo, não estando eximido da incidência da prescrição, fulcro no art. 269, IV, do mesmo diploma, por aplicação subsidiária das disposições que regem o processo de conhecimento (art. 598 do Código de Processo Civil). . É possível decretação da prescrição de ofício por força da Lei n.º 11.280, de 17/02/2006, que alterou o § 5º do art. 219, do Código de Processo Civil e revogou o art. 194 do Código Civil. . Conforme o art. 2.028 combinado com o art. 206, § 5º, I, ambos do Código Civil, o prazo prescricional para a cobrança do débito líquido é de 5 anos a contar da entrada em vigor do Novo Código Civil. . A suspensão do processo por inexistência de bens passíveis de penhora (art. 791, III, do CPC) impede o curso do prazo prescricional. Contudo, quando determinada a requerimento do exeqüente por tempo indeterminado, a suspensão da prescrição fica limitada a seis meses, por aplicação análoga do § 3º do art. 265, do CPC. [...]. TRF4, AC 5008346-63.2011.404.7001, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Silvia Goraieb, D.E. 14/12/2011).

Art. 599 - O juiz pode, em qualquer momento do processo:
I - ordenar o comparecimento das partes;
II - advertir ao devedor que o seu procedimento constitui ato atentatório à dignidade da justiça.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. O dever de lealdade processual

Às partes no processo impõem-se a atuação com lealdade processual (CPC, arts. 14 a 18). O artigo 600 do CPC prevê conduta desleal do executado. Cabe ao juiz, antes de aplicar a multa do artigo 601 (de 20% sobre o valor atualizado do débito) advertir o devedor de que seu ato constitui ato atentatório à dignidade da justiça. Ao juiz da execução é concedida a faculdade de determinar o comparecimento do executado em juízo para adverti-lo de sua conduta. Para o exequente a deslealdade pode restar configurada havendo averbação manifestamente indevida de bens do devedor (CPC, 615-A, § 4º). Parece-nos que a repreensão ao executado prevista neste dispositivo servirá para que possa se retratar.

JULGADOS

Aplicação imediata da multa

[...] 2. A multa do art. 601 do CPC pode ser aplicada de imediato, prescindindo da prévia advertência do devedor de que a sua conduta constitui ato atentatório à dignidade da justiça. A regra do art. 599, II, do CPC fica a critério do Juiz, podendo ser adotada quando este considerar que será de fato proveitosa. 3. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ - REsp 1101500/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 27/05/2011)

Necessidade de advertência prévia

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA ON LINE. DEMORA NA TRANSFERÊNCIA. ATO ATENTATÓRIO A DIGNIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONFIGURADO. AFASTAMENTO. INEXISTÊNCIA DE ADVERTÊNCIA ANTERIOR PELO JUÍZO (ART. 599, INCISO II e 600 DO CPC). - Para a incidência da penalidade processual faz-se imprescindível a caracterização da atitude nociva do executado na busca e proteção de seus interesses frente à pretensão do exeqüente. - Necessário para a aplicação da multa por ato atentatório à dignidade da justiça que o juiz anteriormente advirta ao devedor que seu procedimento incide na referida penalidade. Agravo de Instrumento provido. (TJPR - 16ª C.Cível - AI - 716071-0 - Campo Mourão - Rel.: Paulo Cezar Bellio - Unânime - - J. 23.02.2011).

[...] 4. No que concerne à aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da justiça, “ como requisito formal, o juiz deve anteriormente advertir ao devedor que seu procedimento incide na referida penalidade, o que não ocorreu. “ 1 RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PROVIDO EM PARTE. (TJPR - 16ª C.Cível - AI - 712519-9 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Shiroshi Yendo - Unânime - - J. 15.12.2010)

[...] EXECUÇÃO FISCAL. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MUL-

TA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 599, II, DO CPC. AFASTAMENTO. A aplicação de multa ao executado pela prática de ato atentatório à dignidade da Justiça (art. 600 do CPC) pressupõe prévia advertência ao devedor de que seu ato é reprovável (art. 599, II, do CPC). (TRF4, AG 2006.04.00.017980-4, Primeira Turma, Relator Roger Raupp Rios, D.E. 06/05/2008)

Art. 600 - Considera-se atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que:
I - frauda a execução;
II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;
III - resiste injustificadamente às ordens judiciais
IV - intimado, não indica ao juiz, em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Ato atentatório à dignidade da justiça

Na previsão do inciso I, fraude à execução (vide comentários ao art. 593), presume-se a má-fé do executado que após a citação aliena ou onera o bem litigioso ou pratica atos que o levem à insolvência na tentativa de frustrar a execução. As condutas do executado descritas nos incisos II e III dificultam a atuação do Estado-juiz na prática de atos jurisdicionais executivos. A novidade legislativa trazida pelo inciso III (Lei 11.382/2006), não retira do credor a possibilidade de indicar os bens que deseja ver constritos na execução por quantia certa (CPC arts. 652, § 2º e 475-J §1º). A admoestação ao executado para indique bens passíveis de penhora deve ser aplicada em caráter supletivo, não localizados bens pelo exequente ou pelo oficial de justiça. Incumbe ao devedor indicar os bens penhoráveis e seus respectivos valores e também noticiar a inexistência de patrimônio sujeito à execução no prazo de 5 (cinco) dias. O não cumprimento da determinação judicial acarretará a incidência da multa do artigo 601.

JULGADOS

Oposição maliciosa à execução

[...] 1. No caso, o Tribunal local enumerou as atitudes da ora agravante que davam suporte à imposição da multa por ato atentatório à dignidade da justiça

- oposição maliciosa à execução e por litigância de má-fé - provocação de incidente manifestamente infundado. [...] (STJ - AgRg no Ag 1358844/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 14/12/2012).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PROCRASTINAÇÃO DE ORDEM JUDICIAL. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. 1. O agravante pretendeu a reapreciação de matéria preclusa, a qual já foi objeto de apreciação judicial e totalmente exaurida, além de, por duas vezes, ser intimado para depositar o veículo no local indicado ou o valor correspondente, não tendo, contudo, obedecido à ordem judicial. 2. Portanto, há latente tentativa por parte do recorrente de procrastinar o cumprimento da ordem judicial, incidindo o artigo 600, III, do Código de Processo Civil que prevê: "Considera-se atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que resiste injustificadamente às ordens judiciais". (TRF4, AG 0000185-35.2013.404.0000, Primeira Turma, Relatora Carla Evelise Justino Hendges, D.E. 16/05/2013).

Nomeação de bens à penhora

[...] 3. As inovações trazidas pela Lei n. 11.382/06 aplicam-se às execuções fiscais, desde que a intimação do devedor para a indicação de bens penhoráveis ocorra na vigência da referida lei. Nesse sentido: (AgRg no AG 1.263.656, rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 15.4.2010; REsp 1.060.511/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 6.8.2009, DJe 26.8.2009). 4. Antes da reforma do CPC, o executado, por mandado de citação, era pessoalmente citado para, em 24 horas, pagar ou nomear bens à penhora. Após a vigência da Lei 11.382/2006, a citação do executado é só para pagamento da dívida. A nomeação de bens a penhorar é, no dizer de NELSON NERY JÚNIOR, "ato do credor, que poderá fazê-lo já na petição inicial da execução.", (in Código de Processo Civil Comentado, RT, 10a ed., pág. 1.034). 5. Justifica-se a previsão de intimação específica para o executado indicar os bens penhoráveis, sob pena de, omitindo-se injustificadamente, ser punido por ato atentatório à dignidade da Justiça, com base nos arts. 600, IV e 601 do CPC. 6. A intimação para indicar bens à penhora advém do princípio da cooperação coadjuvado pelo princípio da boa-fé processual. Dessa forma o magistrado tem o dever de provocar as partes a noticiarem complementos indispensáveis à solução da lide, na busca da efetiva prestação da tutela jurisdicional. Agravo regimental provido para dar provimento ao recurso especial. (STJ - AgRg no REsp 1191653/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 12/11/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IPTU - ART. 600, IV, DO CPC - INTIMAÇÃO PARA INDICAÇÃO DE VEÍCULOS À PENHORA - OMISSÃO INJUSTIFICADA DA AGRAVANTE - ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA - ARTIGO 600, IV, DO CPC - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 3ª C.Cível - AI - 969640-6 - Londrina - Rel.: Fernando Antonio Prazeres - Unânime - - J. 19.02.2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO - INTIMAÇÃO DA DEVEDORA PARA INDICAR BENS PASSÍVEIS DE SEREM

PENHORADOS - DEVEDOR QUE INFORMA NÃO POSSUIR BENS LIVRES E DESONERADOS DE ÔNUS - APLICAÇÃO DE MULTA PELO MAGISTRADO - ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA - ART. 600, IV - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - DECISÃO REFORMADA RECURSO PROVIDO (TJPR - 9ª C.Cível - AI - 979417-0 - Foz do Iguaçu - Rel.: José Augusto Gomes Aniceto - Unânime - J. 14.02.2013)

Conduta dolosa

[...] 4. Os atos classificados no art. 600, do CPC, pressupõem conduta dolosa por parte do infrator, consoante jurisprudência desta E. Corte. Precedentes: REsp 886119/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ 05/02/2007; REsp 472722/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ. 17/03/2008. 5. O atraso do precatório, para ser considerado atentatório à dignidade da jurisdição (CPC, art. 14, V, § único), exige conduta subjetiva maliciosa, ardil ou vil. Precedente: REsp 680469/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 19/09/2005. [...] (STJ - REsp 980.134/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 21/09/2009).

Ausência dos requisitos para configuração

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA - AUSENCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 600 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NÃO INCIDÊNCIA DA MULTA DO ARTIGO 601 DO MESMO CODEX - REITERAÇÃO DE RAZÕES DESPROVIDAS DE CONTEÚDO MÍNIMO CAPAZ DE JUSTIFICAR A PRETENSÃO FINAL DE MODIFICAÇÃO DA DECISÃO - RECURSO - NEGA PROVIMENTO. (TJPR - 9ª C.Cível - AR - 916103-1/02 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Sérgio Luiz Patitucci - Unânime - - J. 11.07.2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. INDICAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. ART. 600, IV, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. INCERTEZA QUANTO À EXISTÊNCIA DE BENS. 1. Na forma do art. 600, IV, do CPC, pratica ato atentatório à dignidade da Justiça o devedor que, após intimado, não indica, em 05 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora, assim como os respectivos valores. 2. Descabe a aplicação da norma contida no art. 600, IV, do CPC, e a consequente multa prevista no art. 601 do mesmo diploma legal, se não houver certeza quanto à existência de bens, de propriedade do devedor, passíveis de penhora. (TRF4, AG 0014168-72.2011.404.0000, Primeira Turma, Relator Álvaro Eduardo Junqueira, D.E. 13/06/2012)

Art. 601 - Nos casos previstos no artigo anterior, o devedor incidirá em multa fixada pelo juiz, em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material, multa essa que reverterá em proveito do credor, exigível

na própria execução.
Parágrafo único. O juiz relevará a pena, se o devedor se comprometer a não mais praticar qualquer dos atos definidos no artigo antecedente e der fiador idôneo, que responda ao credor pela dívida principal, juros, despesas e honorários advocatícios.

AUTOR
Stela Marlene Schwerz

I. Multa pela configuração de ato atentatório à dignidade da justiça

Ao praticar os atos previstos no artigo 600 do CPC, o executado se sujeita a multa de até 20% do valor da execução atualizado que pode incidir cumulativamente com outras sanções. Este dispositivo combinado com o artigo 599, II do CPC (comentários supra), nos faz entender que referida penalidade só cabe se houver a advertência anterior do juízo da execução ao devedor recalcitrante. A sanção incide se houver cumprimento parcial ou defeituoso dos deveres de cooperação para o sucesso da execução. Poderá o juiz mitigar ou relevar a pena se o executado demonstrar que irá cumprir a obrigação apresentando fiador e comprometer-se a não mais praticar as condutas previstas no artigo 600 do CPC.

JULGADOS

Aplicação de multa pela configuração de ato atentatório à dignidade da justiça

[...] II - Admitida a convolação de execução de obrigação de fazer em execução por quantia certa, em se verificando prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, plenamente aplicável a sanção prevista no art. 601 do Código de Processo Civil. III - Aclaratórios acolhidos, com efeitos infringentes, para, integrando o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial. (STJ - EDcl no REsp 263.722/MA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 28/10/2010).

Descabimento da imposição de multa

[...] 1.- a) Na Execução Provisória não cabe a imposição de multa, com fundamento nos arts. 475-J e 601, caput, do CPC, reservada à execução definitiva. b) ausência de interesse de agir pela inadequação do meio processual utilizado pelos ora agravados, porquanto a multa prevista no artigo 601, caput, do CPC não comporta o ajuizamento de execução provisória autônoma, devendo ser incluída na conta da própria execução de origem; e c) subsidiariamente, na hipó-

tese de restar julgada improcedente a exceção de pré-executividade, impõe-se o afastamento da multa de 10% prevista no artigo 475-J do CPC, porquanto inaplicável em sede de execução provisória de sentença 2.- Somente cabe a multa do art. 601 do CPC no caso de o devedor praticar ato atentatório à dignidade da Justiça, o que não ocorre quando da sustentação de argumentos em caso complexo em que o exeqüente promove execução provisória de indenização fixada em ação que move contra seu próprio credor, por haver este executado liminar deferida e posteriormente cassada em ação de Busca e Apreensão, movida com fundamento no Dec.Lei 911/69, em processo que ainda não chegou ao seu final. 3.- Recurso Especial provido (CPC, art. 105, III, “a”) por violação dos arts. 575-J e 601 do CPC. (STJ - REsp 1038387/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 29/03/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - FRAUDE À EXECUÇÃO RECONHECIDA - REQUISITOS DO ART. 593, DO CPC - ALIENAÇÕES E DOAÇÃO DOS IMÓVEIS FEITAS APÓS A CITAÇÃO DO EXECUTADO - INEFICÁCIA - APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 601 DO CPC - POSSIBILIDADE - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 9ª C.Cível - AI - 1006726-4 - Londrina - Rel.: Renato Braga Bettega - Unânime - - J. 11.07.2013)

[...] 1. Ausente comprovação de que os maquinários (trator e pulverizador) são essenciais como instrumentos de trabalho, senão a mera alegação da parte nesse sentido, deve ser mantida a penhora realizada. 2. Não comete ato atentatório à dignidade da justiça o executado que alega impenhorabilidade do bem, mas não a demonstra. Agravo de instrumento provido parcialmente. (TJPR - 15ª C.Cível - AI - 968316-1 - Iporã - Rel.: Jucimar Novochadlo - Unânime - - J. 30.01.2013)

Nomeação de bens à penhora

[...] 1. De acordo com o inciso IV do art. 600 do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei 11.382/2006, “considera-se atentatório à dignidade da Justiça o ato do executado que, intimado, não indica ao juiz, em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores”. A consequência advinda do descumprimento da referida obrigação está prevista no art. 601 do mesmo diploma legal. [...] 5. Caberá ao juízo da execução, no entanto, verificar, em cada caso, se a parte executada — desde que tenha sido intimada para indicar bens penhoráveis e assim não tenha procedido — agiu ou não de modo atentatório à dignidade da Justiça, para fins de aplicação de eventual penalidade. 6. Recurso especial provido. (STJ - REsp 1060511/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 26/08/2009)

[...] Há obrigação de o executado, mediante a discriminação de seu acervo patrimonial, colaborar com o exequente para que este escolha entre a gama de bens apresentada, aquele que julgar mais adequada. Entretanto, para a aplicação da multa do artigo 601 do CPC, há necessidade de verificação do elemento subjetivo (dolo ou culpa grave). (TJPR - 13ª C.Cível - AI - 720329-0 - Foro Central da

Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Joeci Machado Camargo - Unânime - - J. 29.05.2013).

[...] 1. O devedor que, intimado para indicar ao Juízo bens passíveis de penhora, permanece silente, deixando escoar o prazo assinalado, sem tomar qualquer providência quanto ao que lhe foi ordenado, pratica atentado à dignidade da justiça, mostrando-se cabível a aplicação da multa.2. É possível a redução do percentual da multa fixada com base no artigo 601, do Código de Processo Civil, quando este se mostra excessivo e desproporcional. (TJPR - 6ª C.Cível - AI - 1008517-3 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Prestes Mattar - Unânime - - J. 30.04.2013)

[...] 5. Higidez da multa aplicada por ato atentatório à dignidade da Justiça - artigo 601 do CPC - quando faticamente constatada a recalcitrância injustificada ao cumprimento de ordens judiciais. 6. Ausência de pretensão de prequestionamento. (TRF4, AG 0016204-87.2011.404.0000, Quarta Turma, Relator Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, D.E. 23/10/2012)

[...] 1. Ao ajuizar ação objetivando rediscutir matéria que já foi decida de forma definitiva por este Regional o INSS incorreu nas hipóteses previstas nos artigos 17, VII (litigância de má-fé), e 600, II (prática de ato atentatório à dignidade da Justiça), ambos do CPC. 2. Cotejando o disposto nos artigos 18 e 601 do CPC, tem-se que é possível a conjugação das sanções previstas em tais normas, desde que daí não resulte a aplicação de duas penalidades que possuam a mesma natureza (punitiva, reparatória ou coercitiva). (TRF4, AC 0008907-05.2011.404.9999, Sexta Turma, Relatora Eliana Paggiarin Marinho, D.E. 26/01/2012)

Art. 602 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 603 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 604 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 605 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 606 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 607 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 608 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 609 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 610 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 611 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 612 - Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

AUTOR

Letícia Baddauy

I. Princípio da satisfação ou do resultado

A execução civil é regida pelo princípio da satisfação, segundo o qual aquela é feita no interesse do credor-exequente. Assim, ocorre a extinção da execução com a integral satisfação do credor (CPC, art. 794, I). Todavia, no âmbito dos JECs, a falta de bens penhoráveis também pode ensejar a extinção da execução

(Lei 9099/95, art. 53, § 4º).

II. Direito de preferência
O direito de preferência consiste em o credor ter preferência no recebimento do produto da alienação do bem penhorado. Ele é conferido pela anterioridade da penhora, seguindo, portanto, critério cronológico. Trata-se de um dos efeitos processuais da penhora (ao lado da individualização do bem sujeito à expropriação e do depósito judicial). No caso de execução contra devedor insolvente (CPC, art. 748 e seguintes), no entanto, desaparece o direito de preferência pela anterioridade da penhora, distribuindo-se o dinheiro proporcionalmente entre os habilitados (vide comentário ao art. 613).

III. Desnecessidade do registro
A anterioridade da penhora é suficiente para caracterização do direito de preferência, sendo irrelevante ou dispensável seu registro para esse fim (CPC, art. 659, § 4º).

JULGADOS

Concurso de credores
“RECURSO ESPECIAL (CF, ART. 105, III, “C”). PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONCURSO DE CREDORES. MARCO TEMPORAL DO DIREITO DE PREFERÊNCIA DE CREDOR. ANTERIORIDADE DA PENHORA OU DO REGISTRO (AVERBAÇÃO) DO ATO CONSTRITIVO. DIREITO DE PRELAÇÃO DECORRENTE DA MERA FORMALIZAÇÃO DA PENHORA NO PROCESSO. RELEVÂNCIA DO REGISTRO PARA FIM DIVERSO. 1. Havendo pluralidade de credores com penhora sobre o mesmo imóvel, o direito de preferência se estabelece pela anterioridade da penhora, conforme os arts. 612, 613, 711 e 712 do CPC, que expressamente referem à penhora como o “título de preferência” do credor. 2. A precedência da data da averbação da penhora no registro imobiliário, nos termos da regra do art. 659, § 4º, do CPC, tem relevância para efeito de dar publicidade ao ato de constrição, gerando presunção absoluta de conhecimento por terceiros, prevenindo fraudes, mas não constitui marco temporal definidor do direito de prelação entre credores. 3. Nos termos do art. 664 do CPC, “considerar-se-á feita a penhora mediante a apreensão e o depósito dos bens, lavrando-se um só auto se as diligências forem concluídas no mesmo dia”. Assim, o registro ou a averbação não são atos constitutivos da penhora, que se formaliza mediante a lavratura do respectivo auto ou termo no processo. Não há exigência de averbação imobiliária ou referência legal a tal registro da penhora como condição para definição do direito de preferência, o qual dispensa essas formalidades. 4. Recurso Especial conhecido e provido.”
(STJ - 4ª T. - REsp 1.209.807/MS - Rel. Min. Raul Araújo – j. em 15/12/2011)

Depósito em mãos do devedor – anuência do credor
“EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Penhora de veículo (reboque). Postulação, pela exequente, de remoção do bem ao depositário público. Indeferimento pela decisão agravada. Depósito em mãos do devedor que, no entanto,

somente é autorizada quando há a expressa anuência do credor ou nos casos de difícil remoção do bem (artigo 666, § 1º, do CPC), hipóteses inocorrentes na espécie. Inexistência, ademais, de outros bens do devedor, além do veículo objeto da penhora, o qual, além de ser de fácil depreciação, poderá ser ainda mais depreciado pelo presumido uso pelo devedor. Remoção ao depositário público que se impõe, a fim de se dar efetividade à execução. Inteligência do artigo 612 do Código de Processo Civil. Agravo de instrumento conhecido e provido."
(TJPR – 14ª C. Cível - AI 0938141-5 - Rel. Des. Edgard Fernando Barbosa – j. em 31/10/2012)

Sistemas para busca de bens – Infojud e Renajud
"EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DOS SISTEMAS INFOJUD E RENAJUD. CABIMENTO.
1. As mudanças na legislação processual introduziram mecanismos de favorecimento ao exequente, fortalecendo o princípio do resultado de que trata o art. 612 do CPC. A utilização desses mecanismos ganha relevo na cobrança de créditos tributários, derivada do dever fundamental de pagar tributos. 2. Não há razão para impor à Fazenda Pública a promoção de diligências despendiosas se existem sistemas criados justamente para simplificar e agilizar a obtenção de informações acerca dos bens do devedor."
(TRF4 – 1ª T. - AI 5015305-67.2012.404.0000/RS - Rel. Jorge Antonio Maurique – j. em 12/12/2012)

Art. 613 - Recaindo mais de uma penhora sobre os mesmos bens, cada credor conservará o seu título de preferência.

AUTOR
Letícia Baddauy

Diante da pluralidade de penhoras, instaura-se na execução contra devedor solvente o chamado concurso de preferências. Este incidente consiste na habilitação dos créditos dos credores que tiverem penhora sobre o mesmo bem em seu favor, bem como dos credores com direito real de garantia sobre o bem em questão. Obedecendo ao critério da divisão dos credores penhorantes em classes (créditos trabalhistas, fiscais e quirografários), dentro de cada classe recebe primeiro o exequente que primeiro obteve a penhora do bem. A preferência dada pela anterioridade da penhora somente desaparece diante de declaração judicial de insolvência, mediante sentença (CPC, art. 751), permanecendo as preferências advindas do direito material (que independem de penhora), do crédito trabalhista e do crédito fiscal.

JULGADOS

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. MÚLTIPLAS CONSTRIÇÕES SOBRE O MESMO BEM. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. CONCURSO. MODALIDADE. COMPETÊNCIA. A incidência de múltiplas penhoras sobre um mesmo bem não induz o concurso universal de credores, cuja instauração pressupõe a insolvência do devedor. A coexistência de duas ou mais penhoras sobre o mesmo bem implica concurso especial ou particular, previsto no art. 613 do CPC, que não reúne todos os credores do executado, tampouco todos os seus bens, consequências próprias do concurso universal. No concurso particular concorrem apenas os exequentes cujo crédito frente ao executado é garantido por um mesmo bem, sucessivamente penhorado. - Em princípio, havendo, em juízos diferentes, mais de uma penhora contra o mesmo devedor, o concurso efetuar-se-á naquele em que se houver feito a primeira. Essa regra, porém, comporta exceções. Sua aplicabilidade se restringe às hipóteses de competência relativa, que se modificam pela conexão. [...]. - O concurso especial deverá ser processado em incidente apartado, apenso aos autos principais, com a intimação de todos aqueles que efetivaram penhora no rosto dos autos, a fim que seja instalado o contraditório e respeitado o devido processo legal, na forma dos arts. 711 a 713 do CPC. O incidente estabelece verdadeiro processo de conhecimento, sujeito a sentença, em que será definida a ordem de pagamento dos credores habilitados, havendo margem inclusive para a produção de provas tendentes à demonstração do direito de preferência e da anterioridade da penhora. Recurso Especial parcialmente provido."
(STJ - 3ª T. - REsp 976.522/SP – Rel. Min. Fátima Nancy Andrighi – j. em 02/02/2010)

"TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS TRABALHISTAS. PREFERÊNCIA. PENHORA OU ARRESTO DO BEM. 1. O crédito trabalhista prefere a todos os demais, inclusive aos que estão garantidos por penhora antecedente (precedentes do STJ). 2. O art. 711 do CPC não exige do credor preferencial que seja efetuada a penhora em primeiro lugar, para que o produto de sua arrematação ou adjudicação lhe seja destinado, já que a observância dos títulos legais de preferência - garantia de direito material - não se confunde com o direito de preferência que decorre da penhora - efeito processual da penhora (art. 613 do CPC). 3. Na existência de penhora anterior em favor de credor detentor de título legal de preferência - credor trabalhista -, é impositivo que lhe seja destinado o produto da adjudicação do bem constrito ocorrida em execução fiscal proposta pela União Federal."
(TRF4 - 1ª T. - AI 0001066-12.2013.404.0000 – Rel. Jorge Antonio Maurique – j. em 19/06/2013)

Art. 614 - Cumpre ao credor, ao requerer a execução, pedir a citação do devedor e instruir a petição inicial:
I - com o título executivo extrajudicial;
II - com o demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa;

III - com a prova de que se verificou a condição, ou ocorreu o termo (art. 572).

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Requisitos da petição inicial

A petição inicial do processo de execução segue os mesmos requisitos do art. 282, CPC, exceto quanto ao requerimento de produção de provas, visto ser a instrução probatória incompatível com a natureza da execução. Quanto aos documentos indispensáveis à propositura da demanda, o título executivo extrajudicial representa a via de acesso à execução, materializando o princípio do título ("nulla executio sine titulo"). Já a prova da ocorrência da condição ou termo demonstra a exigibilidade da obrigação contida no título. Ambos revelam o interesse de agir do credor na demanda executiva.

O demonstrativo do débito atualizado é também indispensável em razão de o cálculo realizado pelo exequente precisar conter indicação suficientemente detalhada de como foi atingido o valor exequendo, apontando-se os encargos e índices adotados. Nesse ponto encontra-se evidenciada a liquidez da obrigação. Assim, seguidas as exigências acima o exequente demonstra que preenche os requisitos que lhe permitem o acesso à execução: título executivo contendo obrigação certa, líquida e exigível (CPC, art. 580).

JULGADOS

Exigibilidade do título exequendo
"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO FUNDADA EM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA AO CONTRATO DE DESCONTO DE TÍTULO. NÃO COMPROVAÇÃO DO IMPLEMENTO DA CONDIÇÃO. CONDIÇÃO ESPECÍFICA DE ADMISSIBILIDADE DA EXECUÇÃO. ART. 614, III, DO CPC. 1. [...] 2. [...] 3. No caso, a propositura da ação executiva com base em nota promissória vinculada ao contrato de desconto bancário foi condicionada à prova do inadimplemento pelos sacados, ou seja, a exigibilidade do título só seria caracterizada no caso do não pagamento das duplicatas pelos devedores originários. 4. A não comprovação do inadimplemento das duplicatas impede o ajuizamento da execução, nos moldes em que ora proposta, sendo certo que tal prova deve acompanhar a exordial, porquanto inerente à própria exigibilidade da obrigação. 5. Recurso Especial provido."
(STJ - 4ª T. - REsp 986.972/MS - Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 04/10/2012)

Ausência de demonstrativo de débito

"AGRAVOS DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. PARCIAL PROCEDÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DAS EXECUTADAS Nº 980470-4. 1. AUSÊNCIA DE DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 614, II, DO CPC. JUNTADA APÓS A CITAÇÃO DAS EXECUTADAS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE SEJA OPORTUNIZADO PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO DOS VALORES. ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS, ECONOMICIDADE PROCESSUAL E CONTRADITÓRIO. 2. [...] 1. A ausência de demonstrativo de débito quando da propositura da execução levaria à improcedência da ação por ausência de documento indispensável, consoante prevê o art. 614, II, do CPC, se intimado o exequente não regularizasse tal questão. Contudo, se tal intimação ocorrer após a citação das executadas, faz-se necessária a intimação destas para manifestar-se, com fins de evitar cerceamento de defesa. 2. [...]"
(TJPR – 13ª C. Cível - AI 0980566-5 - Rel. Des. Luis Carlos Xavier – j. em 22/05/2013)

"APELAÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DOS EMBARGANTES. PRELIMINAR. FALTA DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO ATUALIZADO. IRRELEVÂNCIA. EXECUÇÃO QUE SE PROMOVE NOS LIMITES DO VALOR PREVISTO NO TÍTULO EXECUTIVO. AFASTAMENTO. [...]. RECURSO DESPROVIDO. I. A exigência de demonstrativo atualizado do débito (art. 614, II do cpc) tem por finalidade apenas viabilizar o exercício da ampla defesa do executado, sendo desnecessário quando o valor executado é exato aquele constante no próprio título, máxime quando a inicial executiva é suficiente nos indicativos apresentados na dívida exequenda. II. Faltando demonstrativo de débito atualizado, de duas, uma: (a) caso na execução se tenha pedido a satisfação do débito atualizado, deve-se oportunizar ao exequente a emenda da petição inicial (nesse sentido, STJ, RESP 469.677/rs, 2ª t., j. 18.05.2006, Rel. Min. João Otávio de noronha); (b) caso contrário, a execução deverá ser realizada para o recebimento do valor nominal referido no título: (...) (stj, RESP 158.146/mg, 4ª t., j. 19.02.1998, Rel. Min. Ruy Rosado de aguiar). No mesmo sentido, STJ, RESP 655.668/sc, 3ª t., j. 16.03.2006, Rel. Min. Menezes direito. (in CPC. Código de processo civil comentado, ED. RT, 2011, p.723-724). [...]."
(TJPR – 14ª C. Cível - ApCiv 0754115-1 - Rel. Des. Laertes Ferreira Gomes – j. em 10/04/2013)

Art. 615 - Cumpre ainda ao credor:
I - indicar a espécie de execução que prefere, quando por mais de um modo pode ser efetuada;
II - requerer a intimação do credor pignoratício, hipotecário, ou anticrético, ou usufrutuário, quando a penhora recair sobre bens gravados por penhor, hipoteca, anticrese ou usufruto;
III - pleitear medidas acautelatórias urgentes;

IV – provar que adimpliu a contraprestação que lhe corresponde ou que lhe assegura o cumprimento, se o executado não for obrigado a satisfazer a sua prestação senão mediante a contraprestação do credor.

AUTOR

Letícia Baddauy

I. Espécies de execução

A indicação da espécie de execução pelo credor aplica-se quando for possível promovê-la por mais de um meio executivo, como acontece quando ao credor é dado escolher dentre prestações alternativas. Lembre-se que quando por mais de um meio puder ser realizada a execução, deve optar pelo menos oneroso para o executado (CPC, art. 620).

II. Direitos reais

A falta de intimação de credor de direito real que recaia sobre o bem penhorado gera nulidade dos atos executivos, vez que tal credor tem direito de exercer sua preferência no processo em que o bem da garantia for constrito. É dever do exequente promover essa intimação.

III. Medidas acautelatórias

As medidas acautelatórias incidentais à execução devem ser requeridas pelo exequente ao próprio juiz da execução.

IV. Obrigações bilaterais

Não se verifica a exigibilidade da obrigação quando o exequente ainda não houver cumprido a prestação que ele próprio deve. Assim, para a execução ser processada é indispensável que o exequente demonstre o requisito da exigibilidade da obrigação constante do título, ou seja, na hipótese, que demonstre desde logo o cumprimento de sua contraprestação.

JULGADOS

Ciência do credor de direito real

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA DE IMÓVEL. HASTA PÚBLICA. CREDOR HIPOTECÁRIO. INTIMAÇÃO. ARTIGOS 615, INCISO II, E 698 DO CPC. HAVENDO CIENTIFICAÇÃO DO CREDOR HIPOTECÁRIO, COM ANTECEDÊNCIA DE AO MENOS DEZ (10) DIAS DA HASTA PÚBLICA, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM NULIDADE POR FALTA DE INTIMAÇÃO ANTERIOR.

PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO."
(TJPR – 7ª C. Cível - AI 543783-8, Rel. Joscelito Giovani – j. em 08/02/2011)

Prova do cumprimento da contraprestação
"APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. I-JUSTIÇA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO NA INICIAL. NÃO ANALISADO PELO JUÍZO. DEFERIMENTO. II-¬AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. ALEGAÇÃO ACOLHIDA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. NECESSIDADE DE PROVA DO CUMPRIMENTO DA CONTRAPRESTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 615, IV, DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO DECRETADA. III ¬ ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO NECESSÁRIA. I ¬ Cumpridos os requisitos legais e inexistindo nos autos óbice à concessão, deve ser conferida a Justiça Gratuita a quem não pode pagar as custas processuais sem o prejuízo de sua subsistência. II ¬ "Contratos bilaterais. Nos contratos bilaterais incumbe ao credor provar o cumprimento de sua obrigação (CPC 615 IV), a fim de tornar o instrumento hábil a instruir o processo de execução como título executivo extrajudicial (STJ, REsp 196.967-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 2.12.1999, DJU 8.3.200, p. 122)" III ¬ Julgado procedente o pedido dos embargos, com extinção da execução, impõe-se a inversão dos ônus de sucumbência. Apelação cível conhecida e provida."
(TJPR - 16ª C. Cível - ApCiv 947165-4 - Relator Shiroshi Yendo – j. em 06/03/2013 - grifado)

Poder geral de cautela
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA INCERTA. CÉDULA DE PRODUTO RURAL. PEDIDO LIMINAR DE BUSCA E APREENSÃO DA SOJA. DECISÃO QUE INDEFERE A LIMINAR SOB O FUNDAMENTO DE QUE TAL MEDIDA DEVE SER FEITA EM PROCESSO AUTÔNOMO. IMPERTINÊNCIA. POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DA BUSCA E APREENSÃO PARA O FIM DE GARANTIR O RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS NOS AUTOS DE QUE OS AGRAVADOS ESTÃO TRANSFERINDO A SOJA PARA OUTRO LOCAL. PODER GERAL DE CAUTELA DO MAGISTRADO. RECURSO PROVIDO."
(TJPR – 13ª C. Cível – AI 582889-3 – Rel. Rosana Andriguetto de Carvalho – j. em 29/09/2010)

Art. 615-A - O exequente poderá, no ato da distribuição, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução, com identificação das partes e valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou registro de outros bens sujeitos à penhora ou arresto.
§ 1º O exequente deverá comunicar ao juízo as averbações efe-

tivadas, no prazo de 10 (dez) dias de sua concretização.
§ 2º Formalizada penhora sobre bens suficientes para cobrir o valor da dívida, será determinado o cancelamento das averbações de que trata este artigo relativas àqueles que não tenham sido penhorados.
§ 3º Presume-se em fraude à execução a alienação ou oneração de bens efetuada após a averbação (art. 593).
§ 4º O exequente que promover averbação manifestamente indevida indenizará a parte contrária, nos termos do § 2o do art. 18 desta Lei, processando-se o incidente em autos apartados.
§ 5º Os tribunais poderão expedir instruções sobre o cumprimento deste artigo.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Fraudes
A averbação da existência de processo de execução nos registros mencionados neste artigo tem a nítida intenção de evitar a ocorrência de fraude à execução. Não é dever do exequente promover o registro, mas mera faculdade, razão pela qual a falta daquele não afasta a caracterização de eventual fraude. Contudo, havendo registro da execução, autoriza-se a presunção de conhecimento por terceiro que venha a adquirir bens do executado.

II. Penhora idônea
Concluída a penhora de tantos bens quantos bastem para a garantia da dívida exequenda (CPC, art. 659), torna-se desnecessariamente onerosa para o executado (CPC, art. 620) a existência dos registros referentes à propositura da execução em bens que não tenham sido no bojo desta constritos, razão pela qual devem ser cancelados, sob pena de causarem prejuízos ao executado.

III. Presunção de fraude
A ocorrência de fraude à execução é presumida quando haja alienação ou oneração de bens sujeitos a registro em que tenha sido feita a averbação da existência da execução, devido à ampla publicidade que confere à situação processual do executado, podendo-se falar em má-fé presumida a fim de caracterizar-se a fraude.

IV. Responsabilidade do exequente

Provado o dano sofrido pelo executado em decorrência de averbação manifestamente indevida (incluindo-se a duração excessiva esta, item II), bem como o

nexo causal entre a averbação e o dano alegado, cumpre ao exequente reparar o dano, independentemente de prova da culpa.

JULGADOS

Impossibilidade de anotação no registro do veículo – inexistência de penhora
"PROCESSO CIVIL. REQUISIÇÃO DE OFÍCIO AO DETRAN PARA ANOTAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA CONTRA O PROPRIETÁRIO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. INEXISTÊNCIA DE PENHORA DO BEM. DESCABIMENTO. LEI Nº 11.382/2006. ART. 615-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. 1. O pedido de expedição de ofício ao Departamento Estadual de Trânsito, para fins de anotação da existência de execução fiscal contra o proprietário de veículo automotor, somente era cabível nos casos em que já havia penhora ou arresto do bem. Precedentes: REsp541168/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 22/03/2004; REsp 511287/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 14/06/2004; REsp 511625/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 20/10/2003; REsp 541009/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 26/09/2005. 2. A Lei n. 11.382/2006, que alterou o CPC, acrescentou o art. 615-A ao Código Adjetivo Civil, permitindo ao exequente averbar no registro de imóveis, veículos ou outros bens sujeitos à penhora, a existência de processo de execução contra o executado, verbis: Art. 615-A. O exeqüente poderá, no ato da distribuição, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução, com identificação das partes e valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou registro de outros bens sujeitos à penhora ou arresto. 3. A medida tem por objetivo tutelar o processo executivo contra a fraude à execução - dando maior publicidade a terceiros acerca da execução contra o titular do bem a ser alienado - que torna presumida a fraude se a alienação for efetuada após a averbação, nos termos do § 3º, do mencionado dispositivo, verbis: § 3o Presume-se em fraude à execução a alienação ou oneração de bens efetuada após a averbação (art. 593). 4. O ato processual regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. 5. In casu, a execução iniciou-se no ano de 2000, muito antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, de modo que não incidem o snovos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 615-A, do CPC. 6. Recurso Especial desprovido." (STJ - REsp 934530/RJ – 1ª T. – Rel. Min. LUIZ FUX – j. 18/06/2009 – grifado)

Anotação na matrícula imobiliária
"EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. PARCELAMENTO DO DÉBITO ANTES DA PENHORA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. AVERBAÇÃO PREMONITÓRIA. ART. 615-A DO CPC. DESNECESSIDADE. 1. Hipótese em que após a citação o débito foi parcelado, o mandado de citação foi devolvido e, realizada pesquisa e constatada a existência de imóveis, o oficial do registro de imóveis foi intimado e promoveu a averbação, na matrícula, da existência da execução fiscal, bem como do valor da dívida exequenda. 2. A averbação premonitória de que trata o art. 615-A do CPC possui a mesma finalidade do registro do arrolamento e do registro da penhora, isto é, gerar a presunção de conhecimento de

terceiros, evitando alienações ou onerações maliciosas. Com a averbação premonitória se obtém a finalidade publicitária necessária à presunção de fraude à execução. 3. Em se tratando de crédito tributário, não há necessidade da averbação premonitória, uma vez que com a inscrição em dívida ativa e a citação do devedor na execução a presunção de fraude à execução estará caracterizada, na hipótese de alienação do bem imóvel, atendidos, evidentemente, os demais requisitos legais."
(TRF4 – 1ª T. - AI 5010285-95.2012.404.0000 – Rel. p/ Acórdão Carla Evelise Justino Hendges – j. em 08/05/2013)

Responsabilidade do administrador
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CONFIGURADA A HIPÓTESE DELINEADA NOS ARTIGOS 50, DO CÓDIGO CIVIL, E 135, INCISO IIII, DO CTN. CERTIDÃO COMPROBATÓRIA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 615-A, DO CPC (INCLUÍDO PELA LEI Nº 11.382/2006). NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL DE APLICAÇÃO IMEDIATA. CABIMENTO DA MEDIDA. Comprovado que o agravante, administrador da empresa sucessora, atuou também como administrador de fato da empresa originária no seu processo de esvaziamento patrimonial, haja vista ter procurações para gerir e representar a empresa, resta configurada a sua responsabilidade com fundamento nos artigos 50, do Código Civil e 135, III, do CTN. A investigação administrativa realizada demonstra a infração à lei e abuso de personalidade jurídica pela empresa apontada como sucessora e pelo agravante, justificando a responsabilização tributária destes. A teor do artigo 615-A, "o exeqüente poderá, no ato da distribuição, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução, com identificação das partes e valor da causa, para fins de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou registro de outros bens sujeitos à penhora ou arresto", e, § 3º, "presume-se em fraude à execução a alienação ou oneração de bens efetuada após a averbação (art. 593)". (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006). Referida certidão tem finalidade acautelatória do crédito executado, objetivando instituir presunção de fraude à execução no caso de alienação dos bens submetidos à averbação. Tem-se, assim, previsão plenamente compatível com a fraude à execução fiscal de créditos tributários, regida pelo art. 185 do CTN, que estipula a presunção de fraude no caso de alienação de bens após a inscrição em dívida ativa sem reserva daqueles suficientes à satisfação da dívida. A previsão desse artigo nada inova, portanto, na sistemática da cobrança do crédito tributário, apenas reforça, inclusive em prol de terceiros de boa-fé, a proteção conferida pela lei. Por essa razão, deve o dispositivo, em relação a créditos de tal natureza, ser entendida como norma processual, tendo aplicabilidade imediata. Afora isso, a inclusão do sócio no pólo passivo como executado ocorreu após a inovação instituída pela Lei nº 11.382/2006. Agravo de instrumento desprovido."
(TRF4 – 1ª T. - AI 0010946-62.2012.404.0000 – Rel. Maria de Fátima Freitas Labarrère – j. em 27/02/2013)

Art. 616 - Verificando o juiz que a petição inicial está incompleta,

ou não se acha acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da execução, determinará que o credor a corrija, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de ser indeferida.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Emenda da inicial

A emenda da inicial deve ser determinada pelo juiz caso verifique a ausência de qualquer de seus requisitos (CPC, arts. 282, 614 e 615), não devendo indeferi-la antes de oportunizar ao exequente sua correção. O mesmo ocorre em relação à falta de algum dos documentos necessários à propositura da demanda, inclusive o título executivo e o demonstrativo do débito nas execuções por quantia.

JULGADOS

Emenda da inicial – apresentação de extrato do débito
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. DEMONSTRATIVO ANALÍTICO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DE PLANO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OPORTUNIZAR AO CREDOR A EMENDA DA INICIAL. ARTS. 614, II, E 616 DO CPC. 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a insuficiência ou incompletude do extrato analítico do débito não implica, de imediato, a extinção do processo, uma vez que deve ser oportunizada ao credor a emenda da inicial a fim de corrigir o vício (CPC, art. 616), ainda que já opostos os embargos do devedor, caso em que, regularizado o vício, deve ser permitido ao embargante o aditamento dos embargos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ - 4ª T., AgRg no REsp 848025/MG – Rel. Min. Raul Araújo, j. em 04/12/2012 - grifado)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO ATUALIZADO. AUSÊNCIA. NECESSIDADE. ART. 614, II, DO CPC. OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. ART. 616, DO CPC. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ORIUNDOS DE CONDENAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. SELIC. NÃO INCIDÊNCIA EM DÉBITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação deve ser juntado à inicial da execução por quantia certa verbis: Art. 614. Cumpre ao credor, ao requerer a execução, pedir a citação do devedor e instruir a petição inicial:(...) II - com o demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa;" 2. In casu, em execução de verba honorária o acórdão exequen-

do transitado em julgado em 04.02.2002, fixou os honorários advocatícios em 5% do valor da execução, cabendo ao exequente, nos termos do art. 614, II, do CPC, instruir a inicial com a memória discriminada de cálculos do valor atualizado. 3. A ausência do simples cálculo aritmético, encontrando-se a execução instruída com o título executivo, não acarreta a extinção do processo, mas sim a oportunidade para que o exequente emende a inicial e regularize referido vício, oferecendo cálculo detalhado, nos termos do art. 616, do CPC. (Precedentes: REsp 469677/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 03/08/2006; REsp n. 264.807/MG, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 4.10.2004; AgRg no Ag 515032/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, , DJ 25/08/2003; REsp n. 329.846/MG, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 9.6.2003.) 4. [...]. 6. Recurso especial parcialmente provido, para determinar que dos cálculos da execução seja excluída a Taxa Selic, bem como, para que, nos termos do art. 616, do CPC, seja concedida oportunidade para emendar a inicial da execução apresentando-se a memória de cálculos discriminada do valor do débito (art. 614, II, CPC)."
(STJ - 1ª T. - REsp 1082683/RJ – Rel. Min. Luiz Fux - j. em 19/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSUFICIÊNCIA DO DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. INFRINGÊNCIA DO ART. 616 DO CPC. DIREITO DO CREDOR DE LHE SER OPORTUNIZADO EMENDAR A INICIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. FUNDAMENTAÇÃO. AUSENTE. DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. 1. [...]. 5. A regra contida no art. 616 do CPC possui como destinatário o juiz, que, verificando a existência de vício ou irregularidade, deve determinar o seu suprimento, mesmo que a inépcia da inicial tenha sido arguida pela parte contrária, como na hipótese dos autos, em que suscitada nos embargos à execução. 6. Irrelevante o fato de os executados terem suscitado em sua defesa que a petição estaria inepta e banco embargado, apesar de ter apresentado impugnação aos embargos, não ter promovido a correção, pois não fora proferido despacho no sentido de se oportunizar ao credor-exequente, no prazo legal, a regularização da petição inicial. 7. Na medida em que se permita aos executados o aditamento das razões dos embargos ou mesmo novo prazo para apresentá-los, não há prejuízo ao contraditório e à ampla defesa. 8. Recurso especial não provido."
(STJ – 3ª T. - REsp 1203083/PE – Rel. Min. NANCY ANDRIGHI – j. em 15/12/2011)

Emenda da inicial – apresentação de comprovante do cumprimento da obrigação

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E COMERCIAL. EXECUÇÃO. DUPLICATA MERCANTIL. COMPROVANTE DE ENTREGA DA MERCADORIA. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 616 DO CPC. EMENDA DA INICIAL. CABIMENTO. 1. [...]. 3. A falta de comprovante da entrega da mercadoria não é vício insanável a justificar o indeferimento liminar da inicial de execução aparelhada com duplicata mercantil. Ainda que haja embargos do devedor apresentados, cumpre ao magistrado determinar a emenda da inicial, por força do art. 616 do Código de Processo Civil, permitindo ao exequente a juntada do

comprovante da entrega da mercadoria e ao executado o aditamento da defesa. Precedentes. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."
(STJ – 4ª T. - REsp 841262/TO - Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 17/05/2011 – grifado)

Art. 617 - A propositura da execução, deferida pelo juiz, interrompe a prescrição, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Interrupção da prescrição

A interrupção da prescrição ocorre a partir do despacho inicial da execução. Feito o preliminar juízo de admissibilidade, será determinada a citação do executado para o cumprimento da obrigação, caso em que se verifica o deferimento da inicial e do processamento da execução.

Todavia, o exequente deve providenciar a citação do executado no prazo de 10 dias subsequentes ao despacho inicial, prorrogável por até 90 dias, retroagindo a interrupção da prescrição à data da propositura da execução. Demora não atribuível ao exequente não pode ser usada para afastar a interrupção da prescrição.

Súmula nº 150 do STF: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.

Súmula nº 153 do STF: Simples protesto cambiário não interrompe a prescrição.

Súmula nº 154 do STF: Simples vistoria não interrompe a prescrição.

Art. 618 - É nula a execução:
I - se o título executivo extrajudicial não corresponder a obrigação certa, líquida e exigível (art. 586);
II - se o devedor não for regularmente citado;
III - se instaurada antes de se verificar a condição ou de ocorrido o termo, nos casos do art. 572.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Atributos do título executivo

A falta de qualquer dos atributos da obrigação contida no título (certeza, liquidez, exigibilidade) gera a nulidade da execução. Na ausência de um deles a execução não merecer ser sequer processada, sob pena de desenvolvimento de processo integralmente viciado.

II. Citação válida

A falta de citação válida é causa de nulidade absoluta da execução, pois o processo desenvolve-se sem contraditório. Destaca-se a gravidade disso na execução, onde predominam atos de invasão patrimonial da esfera jurídica do executado.

III. Falta de exigibilidade

Não verificada a condição ou termo da obrigação contida no título executivo, haverá inexigibilidade (CPC, art. 614, III). Não havendo exigibilidade, sequer o devedor será inadimplente, o que também é requisito da execução.

JULGADOS

Inexigibilidade do título extrajudicial
“APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DO DEVEDOR. ALEGAÇÃO INCIDENTAL DE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA QUE ENVOLVE NULIDADE DA EXECUÇÃO. CPC, ART. 618. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO E PRONUNCIAMENTO INDEPENDENTE DA ARGUIÇÃO NA INICIAL DOS EMBARGOS. TÍTULO CONSISTENTE EM CONTRATO DE RISCO. OBRIGAÇÃO DE RESULTADO. CAUSA POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO QUE AFETA A BASE LÓGICA QUE ORIENTAVA O DIREITO AOS HONORÁRIOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM QUE SE SUSPENDE O DIREITO À INDENIZAÇÃO REPRESENTADEA POR TDA. S. LEVANTAMENTO INCIDENTAL E SUBREPTÍCIO DOS VALORES AMPARADO EM CONTRA-LIMINAR. REVOGAÇÃO DA ORDEM DE LEVANTAMENTO COM DETERMINAÇÃO DE RESTITUIÇÃO E BLOQUEIO ELETRÔNICO DE VALORES. EXIGIBILIDADE DO CONTRATO DEPENDENTE DA MANUTENÇÃO DO DIREITO À INDENIZAÇÃO. EXECUÇÃO CORRETAMENTE EXTINTA. RECURSO DESPROVIDO. A inexigibilidade do título executivo, como fator que induz nulidade da execução, pode ser arguida a qualquer tempo, independente da existência de embargos ou ter sido agitada na inicial respectiva. Não é exigível a obrigação contida em contrato de honorários assentado sobre o resultado de ação indenizatória, com recebimento questionado por meio de ação civil pública, inclusive, com ordem de suspensão liminar dos TDAS

respectivos."
(TJPR – 14ª C. Cível - ApCiv 0930187-9 -Rel. Juiz Conv. Gil Francisco de Paula Xavier F Guerra – j. em 20/03/2013 - grifado)

Liquidez do título - quantum debeatur
"APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. 1. SENTENÇA EXTRA PETITA. DECISÃO ACERCA DA ILIQUIDEZ DO TÍTULO. MATÉRIA QUE PODE SER ANALISADA DE OFÍCIO PELO JUIZ. ART. 618, INC. I, CPC. 2. EXIGIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO NÃO-VERIFICADA. 3. EFEITO DEVOLUTIVO. MATÉRIAS DISCUTIDAS E NÃO DECIDIDAS. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO E DA CAUTELAR. 1. Não é extra petita a sentença que decide matérias que podem ser analisadas de ofício pelo Juiz, tais como a nulidade da execução pela ausência de liquidez do título. 2. O que determina a liquidez do título é o fato de nele estar mencionado o quantum debeatur ou os critérios para o cálculo da dívida. Desta maneira, e tendo em consideração que na cédula de crédito comercial executada estão expostos os critérios de cálculo da dívida (juros, índice de atualização monetária e demais critérios para cálculo da dívida em caso de inadimplemento), presente a liquidez. 3. [...]. Recurso Provido." (TJPR - 15ª C.Cível - ApCiv - 917255-4 - Rel. Dês. Hayton Lee Swain Filho – j. em 06/06/2012)

Art. 619 - **A alienação de bem aforado ou gravado por penhor, hipoteca, anticrese ou usufruto será ineficaz em relação ao senhorio direto, ou ao credor pignoratício, hipotecário, anticrético, ou usufrutuário, que não houver sido intimado.**

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Ciência do credor com direito real

A intimação do credor com direito real de garantia sobre o bem penhorado em execução de terceiro é indispensável. A lei confere o efeito da ineficácia ao ato de alienação do bem diante da ausência da intimação. Assim, não sofre o credor com direito real qualquer gravame diante da alienação do bem, mantendo sua preferência. Por outro lado, o adquirente do bem poderá pretender o desfazimento do ato de alienação, visto ser a intimação em questão dever processual do exequente (CPC, art. 615, II), devendo o ônus inclusive constar do edital de alienação.

JULGADOS

Intimação do credor com direito real
"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. FASE DE EXECUÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. IMÓVEL HIPOTECADO. ARREMATAÇÃO. INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPOTECÁRIO. ART. 1.501 DO CÓDIGO CIVIL. SUB-ROGAÇÃO DO DIREITO REAL NO PREÇO. EXTINÇÃO DA HIPOTECA. RESPONSABILIDADE POR EVENTUAL SALDO REMANESCENTE EM FAVOR DO CREDOR HIPOTECÁRIO IMPUTADA AO DEVEDOR ORIGINÁRIO, E NÃO AO ARREMATANTE. 1. [...]. 3. O objetivo da notificação, de que trata o art. 1.501 do Código Civil, é levar ao conhecimento do credor hipotecário o fato de que o bem gravado foi penhorado e será levado à praça de modo que este possa vir a juízo em defesa de seus direitos, adotando as providências que entender mais convenientes, dependendo do caso concreto. 4. Realizada a intimação do credor hipotecário, nos moldes da legislação de regência (artigos 619 e 698 do Código de Processo Civil), a arrematação extingue a hipoteca, operando-se a sub-rogação do direito real no preço e transferindo-se o bem ao adquirente livre e desembaraçado de tais ônus por força do efeito purgativo do gravame. 5. Extinta a hipoteca pela arrematação, eventual saldo remanescente em favor do credor hipotecário poderá ser buscado contra o devedor originário, que responderá pessoalmente pelo restante do débito (art. 1.430 do Código Civil). 6. Sem notícia nos autos de efetiva impugnação da avaliação do bem ou da arrematação em virtude de preço vil, não é possível concluir pela manutenção do gravame simplesmente porque o valor foi insuficiente para quitar a integralidade do crédito hipotecário. 7. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."
(STJ – 3ª T. - REsp 1201108/DF - Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva – j. em 17/05/2012 - grifado)

"ARREMATAÇÃO. PRAÇA. CREDORA HIPOTECÁRIA NÃO INTIMADA. DESCUMPRIMENTO DO PRECEITO DO ART. 698 DO CPC. APLICAÇÃO DOS ART. 619 E 694, PARÁGRAFO ÚNICO, INC. IV, DO CPC, E 826, DO CÓDIGO CIVIL. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. APELAÇÃO IMPROVIDA. Se a credora hipotecária, que não foi parte na execução, não foi regularmente intimada para a hasta pública do bem sobre o qual exerce direito real (art. 698 do CPC), pode optar entre conservar o seu direito perante o novo proprietário, pois a venda em relação à ela é ineficaz (art. 619 do CPC), ou rescindir a arrematação (art. 694, parágrafo único, inc. IV, do CPC)."
(TJPR – 1ª C. Cível - ApCiv. 0049618-0- Rel. Juiz Convocado Leonardo Lustosa – j. em 10/06/1997)

Art. 620 - Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.

AUTOR

Letícia Baddauy

I. Princípio da menor onerosidade

O célebre princípio da menor onerosidade, ou do menor gravame, encontra-se insculpido neste artigo. Estabelece que os atos executivos sempre devem ser praticados da maneira menos onerosa para o executado, desde que cumpram integralmente sua finalidade.

II. Menor onerosidade X Satisfatividade

A aplicação deste princípio exige que exista mais de um meio a ser adotado na promoção da satisfação do credor, no interesse de quem é feita a execução (CPC, art. 612). Ou seja, o princípio da menor onerosidade e da satisfação devem ser sopesados em conjunto pelo juiz da execução a fim de promovê-la da maneira mais eficiente e justa.

JULGADOS

Princípio da menor onerosidade

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA DE USO DE MARCA COMERCIAL DA EMPRESA EXECUTADA - POSSIBILIDADE SOMENTE EM CASO EXCEPCIONAL - EXISTÊNCIA, IN CASU, DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - PROTEÇÃO DA EXECUÇÃO PELO MEIO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR - ART. 620 DO CPC - DECISÃO ATACADA CORRETA - AGRAVO DESPROVIDO.
(TJPR - 13ª C. Cível – AI 1004493-2 - Rel. Des. Cláudio de Andrade – j. em 15/05/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - PENHORA - VEÍCULO - POSSIBILIDADE DA EXECUTADA DE PERMANECER COMO DEPOSITÁRIA DO BEM - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 620 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PROVIDO."
(TJPR – 9ª C. Cível - AI 528013-5 - Rel. Des. José Augusto Gomes Aniceto – j. em 05/02/2009)

Art. 621 - O devedor de obrigação de entrega de coisa certa, constante de título executivo extrajudicial, será citado para, dentro de 10 (dez) dias, satisfazer a obrigação ou, seguro o juízo (art. 737, II), apresentar embargos.

Parágrafo único. O juiz, ao despachar a inicial, poderá fixar multa por dia de atraso no cumprimento da obrigação, ficando o respectivo valor sujeito a alteração, caso se revele insuficiente ou excessivo.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Coisa certa

A execução da obrigação para entrega de coisa certa inicia-se, admitida a inicial, com a citação do executado para o cumprimento da obrigação, tendo em vista que a coisa já se encontra especificada no título em qualidade e quantidade. O prazo de 10 dias, sendo legal, não poderá ficar a arbítrio do juiz, contando-se a partir do ato de citação.

II. Segurança do juízo X Embargos à execução – novo regime

A segurança do juízo na execução para entrega de coisa é feita por meio do depósito judicial do bem objeto da obrigação. Embora o artigo em comento vincule a apresentação da defesa do executado, por meio dos embargos, à segurança do juízo, não existe mais tal exigência. Por força da nova redação do artigo 736, CPC (Lei 11382/2006), os embargos podem ser apresentados independentemente de estar assegurado o juízo. O depósito da coisa somente é necessário para a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução (CPC, art. 739 A, ** 1º "in fine"), que não é mais "ope legis", mas sim concedido pelo juiz.
Ademais, o prazo para embargar é de 15 dias (e não 10), contados da juntada do mandado de citação aos autos (CPC, art. 738).

III. Coerção

A execução para entrega de coisa adota também meio executivo coercitivo para imprimir mais eficiência ao processo. Desde o despacho inicial o juiz pode fixar a coerção patrimonial, impondo multa por dia de atraso na entrega do bem. Dada a natureza coercitiva da multa, seu valor tem que ser avaliado a ponto de cumprir tal propósito. Valor aquém ou além não geram o efeito esperado, de pressão sobre o executado que o leve a cumprir a obrigação. Por isso, poderá ser revisto pelo juiz a fim de encontrar-se um valor que se coadune com a finalidade da multa (coerção, e não punição ou indenização).

JULGADOS

Cominação de multa

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA INCERTA. DECISÃO QUE DETERMINA A CITAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA.
CABIMENTO. COMINAÇÃO RESPALDADA NOS ARTIGOS 621, PARÁGRAFO ÚNICO, E 631, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO NÃO PROVIDO."
(TJPR - 14ª C. Cível – AI 732661-4 - Rel. Des. Guido Döbeli – j. em 27/04/2011)

"RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CÉDULA DE PRODUTO RURAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE ENTREGA DE COISA. INADIMPLÊNCIA. JUROS PACTUADOS À TAXA DE 1% AO MÊS. CUMULAÇÃO COM ASTREINTES. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E ASTREINTES. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. [...] 2. Incidência de juros de mora na obrigação para entrega de coisa. Exegese do art. 407 do Código Civil. Doutrina sobre o tema. 3. Possibilidade de cumulação de astreintes com encargos contratuais devido à natureza distinta dos dois institutos. Natureza processual das astreintes e de direito material dos encargos contratuais. Doutrina e jurisprudência. 4. [...]. 5. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. É possível ao Juiz arbitrar de ofício astreintes na hipótese de execução de título extrajudicial que encerre obrigação de entrega de coisa certa, haja vista que tal faculdade é conferida expressamente pela lei ao magistrado, segundo o artigo 621, parágrafo único, do CPC, como forma de obtenção da tutela específica da obrigação. (VOTO VENCIDO) (MIN. MASSAMI UYEDA) Não é possível ao Juiz arbitrar de ofício astreintes na hipótese de execução de título extrajudicial que encerre obrigação de entrega de coisa certa, sem que haja, ao menos, um pedido expresso do exequente nesse sentido, haja vista que a fixação da multa diária somente se mostra pertinente quando exteriorizada a má-fé do executado, cumprindo ao juiz, segundo interpretação do § 1° do artigo 621 do CPC, antes de fixar a multa diária, determinar a citação do executado, para possibilitar o exercício do contraditório."
(STJ – 3ª T. - REsp 1198880/MT - Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – j. em em 20/09/2012)

Desnecessidade de garantia do juízo para embargar

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENTREGA DE COISA INCERTA. SACAS DE SOJA. DESNECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO PARA O OFERECIMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, EM FACE DO ADVENTO DA LEI Nº 11.382/06 QUE REVOGOU O ART. 737 DO CPC. MULTA COERCITIVA DIÁRIA PELO DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. [...] O MM. Juiz da causa também consignou na decisão atacada que, no caso de atraso no cumprimento da obrigação, seria fixada multa diária de R$300,00 (trezentos reais), conforme art. 621, parágrafo único do CPC. É possível a cominação de multa coercitiva para estimular o executado a entregar a coisa em juízo (art. 621, parágrafo único, CPC). No caso em que é entregue a coisa em juízo no prazo legal, a multa coercitiva não incide. Também não incide a multa coercitiva se o executado depositar a coisa em juízo no prazo legal. Observe-se, ainda, que os referidos dispositivos legais não condicionam a fixação das astreintes

à demonstração, pela exequente, de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que o seu escopo é forçar o cumprimento da ordem judicial proferida, não tendo, portanto, nem caráter punitivo, nem indenizatório [...]" (TJPR - 13ª C. Cível - AI 760922-3 – Rel. Cláudio de Andrade – j. em 08/02/2012 - grifado)

Art. 622 - O devedor poderá depositar a coisa, em vez de entregá-la, quando quiser opor embargos.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Depósito da coisa
A entrega da coisa representa o cumprimento da obrigação, caso em que a execução será extinta diante da satisfação do credor. O depósito é apenas ato processual de segurança do juízo. O artigo em comento prevê a necessidade de depósito do bem para que sejam oponíveis os embargos à execução. Todavia, tal previsão encontra-se superada pelo novo regime dos embargos, estabelecido pela Lei 11382/2006 (arts. 736 e seguintes). O depósito é necessário apenas para a concessão de efeito suspensivo aos embargos, pelo juiz da execução, a requerimento do embargante.

Vide comentários ao artigo 621 supra.

Julgados

Desnecessidade de segurança do juízo para oposição de Embargos à Execução
"PROCESSO CIVIL. DIREITO AGRÁRIO. CÉDULA DE PRODUTO RURAL (CPR). EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE ENTREGA DE COISA INCERTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ENDOSSANTE DA CPR. DESNECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO PARA O OFERECIMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. Apesar de os arts. 621 e 622 do CPC determinarem a necessidade de depósito da coisa para a apresentação de embargos, a segurança do juízo, no atual quadro jurídico, introduzido pela Lei 11.382/2006, não é mais pressuposto para o ajuizamento dos embargos à execução, configurando apenas um dos requisitos para atribuição de efeito suspensivo. 2. O procedimento da execução para entrega de coisa, fundada em título extrajudicial, deve ser interpretado à luz das modificações feitas pela Lei 11.382/2006, porquanto o juiz deve conferir unidade ao ordenamento jurídico. 3. Na CPR os endossantes não respondem pela entrega do produto rural descrito na cártula, mas apenas pela existência da obrigação. 4. O endossatário da CPR não pode exigir do endossante a prestação da entrega do produto rural, visto que o endossante deve apenas assegurar a existência

da obrigação. 5. Recurso especial conhecido e improvido.”
(STJ - 3ª T. - REsp 1177968/MG - Rel. Min. NANCY ANDRIGHI - j. em 12/04/2011 – grifado)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO ¬ DECISÃO QUE NÃO ATRIBUI EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA CERTA ¬ AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DISPOSTOS NO PARÁGRAFO 1º DO ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ¬ PRECEDENTES ¬ INEXISTÊNCIA DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO ¬ FALTA DE RELEVÂNCIA DOS FUNDAMENTOS EXPOSTOS - PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE CONEXÃO ¬ QUESTÃO NÃO ANALISADA PELO JUÍZO A QUO ¬ IMPOSSIBILIDADE DE INCURSO NESSA QUESTÃO, INCLUSIVE PELA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS SUFICIENTES À SUA APRECIAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO NESSE PARTICULAR. Agravo parcialmente conhecido, e, na parte conhecida, negado seguimento de plano. [...] Conforme anotam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero em sua obra Código de processo civil comentado artigo por artigo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 626/627, “ depósito da coisa não constitui pressuposto de admissibilidade dos embargos à execução (art. 736, CPC). O depósito da coisa em juízo é apenas uma das condições para que o executado possa postular a outorga de efeito suspensivo aos embargos à execução (art. 739-A, §1º, CPC). O art. 622, CPC, deve ser compreendido na perspectiva dos arts. 736 e 739-A, CPC, sob pena de restar rompida a ordem e a unidade que caracterizam o sistema do Código Reformado em tema de Embargos à Execução [...]” (TJPR – 15ª C. Cível – AI 754210-1 (Decisão Monocrática) – Rel. Juíza Convocada Elizabeth M. F. Rocha - j. em 07/02/2011)

Art. 623 - Depositada a coisa, o exequente não poderá levantá-la antes do julgamento dos embargos.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Finalidade do depósito

No sistema atual, o depósito da coisa tem por finalidade assegurar que, diante de eventual improcedência dos embargos suspensivos, o bem não tenha desaparecido ou deteriorado-se, garantindo assim sua entrega ao credor. Isso porque o depósito só é exigido para quando o executado-embargante pretenda obter efeito suspensivo em seus embargos.

II. Suspensão dos atos de execução

Assim, a proibição de levantamento da coisa atualmente deve ser restrita aos casos em que os embargos à execução tenham efeito suspensivo. Neste caso,

o levantamento da coisa não pode ser feito antes do julgamento dos embargos justamente porque a garantia do juízo é necessária para que sejam suspensos os atos de execução. Ou seja, nos termos da lei (CPC, art. 739 A), trata-se de hipótese em que o executado-embargante demonstra a relevância dos fundamentos de sua defesa, bem como o risco de dano de difícil e incerta reparação causado pela imediata prática de atos executivos.
A regra do artigo em comento não se aplica quando os embargos à execução não sejam suspensivos.

Art. 624 - **Se o executado entregar a coisa, lavrar-se-á o respectivo termo e dar-se-á por finda a execução, salvo se esta tiver de prosseguir para o pagamento de frutos ou ressarcimento de prejuízos.**

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Satisfação do credor

A entrega da coisa, em atendimento ao despacho inicial, acarreta a extinção da obrigação e, portanto, o fim da execução (CPC, art. 794, I).

II. Pendência de frutos ou prejuízos indenizáveis

A depender da previsão no título executivo extrajudicial contendo obrigação para entrega de coisa, bem como da lei civil (CC, arts. 233 e seguintes), poderá restar, após a entrega da coisa, a obrigação pecuniária de pagar valores referentes aos frutos dela decorrentes, ou pagamento de danos imputáveis ao devedor.
Se assim for, a execução não será extinta com a entrega da coisa, mas sim prosseguirá na forma de execução por quantia (expropriação).

Art. 625 - **Não sendo a coisa entregue ou depositada, nem admitidos embargos suspensivos da execução, expedir-se-á, em favor do credor, mandado de imissão na posse ou de busca e apreensão, conforme se tratar de imóvel ou de móvel.**

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Extinção e suspensão da execução

A entrega da coisa representa o cumprimento da obrigação, caso em que a execução será extinta. Com mero depósito não há extinção da obrigação, mas sim garantia do juízo, necessária à conferência de efeito suspensivo aos embargos do executado. Assim, depositada a coisa e concedido efeito suspensivo aos embargos (CPC, art. 739ª, ** 1º), a execução ficará suspensa, e não extinta.

II. Prosseguimento da execução

Não sendo cumprida a obrigação nem suspensa a execução, iniciam-se os atos executivos tendentes à satisfação do credor. Na execução para entrega o meio empregado é o desapossamento (embora autorizada também a coerção patrimonial – CPC, art. 621, p. u.). Este é realizado com ato de busca e apreensão do bem, em caso de bem móvel, ou com ato de imissão do exequente na posse do bem objeto da execução, em caso de imóvel. Encontrado o bem e estando em perfeitas condições, fica satisfeita a obrigação.

JULGADOS

Conversão da execução

"[...] Decido. II. [...] A agravante aduz, em síntese, que é possível a imediata conversão da execução para entrega de coisa em execução por quantia certa, independentemente da busca e apreensão determinada pela magistrada de primeiro grau, uma vez que os agravados não entregaram, nem depositaram o bem almejado. Não lhe assiste razão. Isso porque, conforme consta da decisão agravada de f. 102- TJ, "A presente execução segue o rito do art. 621 e seguintes do Código de Processo Civil.". Logo, deve ser observado o procedimento previsto para esta execução específica (entrega de coisa incerta), inclusive a regra do artigo 625, do Código de Processo Civil: "Não sendo a coisa entregue ou depositada, nem admitidos embargos suspensivos da execução, expedir-se-á, em favor do credor, mandado de imissão na posse ou de busca e apreensão, conforme se tratar de imóvel ou de móvel." Desse modo, para que se possa requerer o recebimento do valor da coisa, nos termos do artigo 627 do CPC, devem ser cumpridas, primeiramente, as providências previstas em lei para localização do bem, o que ainda não ocorreu no caso dos autos. A propósito, os seguintes julgados: "AGRAVO DE INSTRUMENTO ¬ EXECUÇÃO PARA A ENTREGA DE COISA INCERTA ¬ AUSÊNCIA DE ENTREGA OU DEPÓSITO DA COISA ¬ FRUSTRAÇÃO DA BUSCA E APREENSÃO ¬ CONVERSÃO DO FEITO EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA ¬ REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS ¬ ADMISSIBILIDADE DE REFORÇO DE PENHORA PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO ¬ PRETENSÃO DE EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO ¬ MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS E À DECISÃO RECORRIDA ¬ VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL ¬ DECISÃO MANTIDA ¬ RECURSO NÃO PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA" (TJPR - 16ª C.Cível - AI 782.218-8 ¬ Barbosa Ferraz - Rel.: Des. Renato Naves Barcellos - Unânime - J. 14.12.2011). "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO - OBRIGAÇÃO DE EN-

TREGAR COISA INCERTA - CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE SOJA - CONVERSÃO EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - IMPOSSIBILIDADE - INSISTÊNCIA DO CREDOR NA BUSCA E APREENSÃO DO BEM - NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO DO CREDOR. 1. À conversão da execução de entrega de coisa incerta para a execução de quantia certa se faz necessário, primeiramente, esgotar o procedimento elencado nos artigos 622 a 628 do CPC para que, posteriormente, e a pedido expresso do exeqüente, se possa fazer a liquidação do débito e iniciar-se o processo de execução por quantia certa. 2. É possível a aplicação de multa diária pelo não cumprimento de obrigação de entregar coisa incerta, nos termos dos artigos 621, 461 - A, 287, todos do Código de Processo Civil. 3. Não obsta a aplicação de multa diária a alegação do devedor de que o bem fungível não mais existe, vez que genus nunquam perit, assim, enquanto não coloca à disposição do exeqüente o bem devido, incide o executado na multa fixada. 4. A multa diária deve ser fixada em valor suficiente à coerção da parte ao cumprimento da determinação judicial, porém não deve acarretar em obrigação demasiadamente onerosa e desproporcional. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO." (extinto TA/PR - 8ª C.Cível - AI 265.819-1 ¬ São Miguel do Iguaçu - Rel.: Des. Rosana Amara Girardi Fachin - Unânime - J. 31.08.2004). E, ao contrário do que alega a agravante, a busca e apreensão não precisa recair, necessariamente, sobre a safra de 2008/2009, uma vez que o que se pretende é a entrega de bem fungível (soja). Nesse sentido, já decidiu esta Corte: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA INCERTA - SAFRA DE SOJA CORRESPONDENTE AOS ANOS DE 2003/2004 - INSTRUMENTAL HOSTILIZANDO DECISÃO QUE DETERMINOU A BUSCA E APREENSÃO DA LEGUMINOSA DA SAFRA DE 2006/2007 - BEM FUNGÍVEL - LEGALIDADE DA MEDIDA CONSTRITIVA DEFERIDA - SAFRA DE SOJA EM PERSEGUIÇÃO NÃO LOCALIZADA E NEM DEPOSITADA - SUBSTITUIÇÃO POSSÍVEL POR OUTRA DA MESMA ESPÉCIE, QUALIDADE E QUANTIDADE, DADA A SUA CONDIÇÃO DE BEM MÓVEL FUNGÍVEL - POSSIBILIDADE DE RECAIR SOBRE A SAFRA CORRESPONDENTE AOS ANOS DE 2006/2007, AINDA QUE ESTEJA GARANTINDO CÉDULA DE PRODUTOR RURAL - COMPROMETIMENTO FIRMADO POSTERIORMENTE AO CONTRATO - IMPENHORABILIDADE - ILEGITIMIDADE DO GARANTE - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EM FACE DA EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO - IMPOSSIBILIDADE, NO CASO - INCABÍVEL A CONCESSÃO DE CAUTELA SUBSTITUTIVA (PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO) PARA AFASTAR A APREENSÃO DA SAFRA DE 2006/2007 - PRECEDENTES - LIMINAR CASSADA - RECURSO DESPROVIDO."
(TJPR - 14ª C.Cível - AI 401.827-3 ¬ Campina da Lagoa - Rel.: Des. Raul Vaz da Silva Portugal - Unânime - J. 16.01.2008). Ressalte-se, por fim, que a agravante não demonstrou quais foram as supostas diligências por ela realizadas a fim de localizar o produto em armazéns da região, pelo que deve ser mantida a decisão exarada pela Dra. Luzia Terezinha Grasso Ferreira. III ¬ Pelo exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, por conter fundamentação contrária à jurisprudência desta Corte. IV ¬ Remeta-se cópia da presente decisão ao juízo de origem, via sistema "Mensageiro". V Intimem-se. VI ¬ Oportunamente, baixem." (TJPR – 15ª C. Cível - AI 93698-8 – Decisão Monocrática - Rel. Luiz Carlos Gabardo – j. em 30/07/2012)

Busca e apreensão do bem litigioso
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ENTREGA DE COISA INCERTA - 1. IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO POR DEFICIÊNCIA DE FORMA - 2. POSSIBILIDADE DE BUSCA, APREENSÃO E ARMAZENAMENTO DO BEM LITIGIOSO - 3. NÃO CONHECIDAS AS MATÉRIAS REFERENTES À FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LITIGANCIA DE MÁ-FÉ E PEDIDO DE CONTRA-CAUTELA, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - RECURSO DESPROVIDO. 1. Para efeito de homologação, o acordo extrajudicial deve conter a assinatura de ambas as partes ou de seus representantes legais, como pressuposto lógico da concordância com os termos do pacto firmado. 2. De acordo com o artigo 625 do Código de Processo Civil, não sendo a quantia devida entregue ou depositada pelo devedor, cabe em favor do credor mandado de busca e apreensão do bem litigioso. 3. As matérias não analisadas pelo Magistrado Singular no despacho agravado não podem ser enfrentadas em sede de Recurso de Agravo de Instrumento, sob pena de supressão de instância." (TJPR – 17ª C. Cível – AI 296350-0 – Rel. Paulo Roberto Vasconcelos – j. em 17/08/2005)

Art. 626 - **Alienada a coisa quando já litigiosa, expedir-se-á mandado contra o terceiro adquirente, que somente será ouvido depois de depositá-la.**

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Fraude à execução

A alienação de coisa litigiosa implica fraude à execução (CPC, art. 593, I). Assim, será ineficaz em relação ao credor do bem, razão pela qual será perseguida em poder de quem se encontre. Ou seja, o ato executivo de desapossamento do bem será praticado independentemente de onde e sob poder de quem se encontre o bem. O terceiro adquirente poderá exercer o contraditório mediante garantia do juiz (depósito da coisa).

JULGADOS

Execução de sentença independentemente da transferência do bem
"EXECUÇÃO DE SENTENÇA – REIVINDICATÓRIA – TRANSFERÊNCIA DA COISA QUANDO JÁ LITIGIOSA – TERCEIRO ADQUIRENTE – CITAÇÃO DESNECESSÁRIA – AGRAVO PROVIDO. O terceiro adquirente da coisa litigiosa, por ato "inter vivos", não é citado para integrar a lide ou para cumprir o julgado. [...] O que ocorreu foi a ineficácia, para fins de execução de sentença, da transferência de domínio: executa-se o julgado como se não tivesse havido a transferência de domínio."
(TJSP – AI 257807 – Rel. Des. Pacheco de Mattos – j. em 08/02/1977)

Art. 627 - O credor tem direito a receber, além de perdas e danos, o valor da coisa, quando esta não lhe for entregue, se deteriorou, não for encontrada ou não for reclamada do poder de terceiro adquirente.
§ 1º Não constando do título o valor da coisa, ou sendo impossível a sua avaliação, o exequente far-lhe-á a estimativa, sujeitando-se ao arbitramento judicial.
§ 2º Serão apurados em liquidação o valor da coisa e os prejuízos.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Tutela reparatória

Na impossibilidade da tutela específica ser prestada, vale dizer de o bem objeto da execução ser entregue ao exequente, este terá a possibilidade de pleitear tutela reparatória, recebendo indenização no valor da coisa, eventualmente acrescido caso tenha havido perdas e danos decorrentes do não cumprimento da obrigação pelo devedor.
Há casos em que a conversão da obrigação de entrega em obrigação pecuniária será a única solução, como quando a coisa deteriora-se ou não é encontrada.
Por outro lado, tal conversão poderá ser opção do credor no caso em que a coisa encontre-se em poder de terceiro adquirente, quando poderá sim ser perseguida (CPC, art. 626). Contudo, pode o credor preferir a indenização.

II. Liquidação

O valor a ser cobrado deve ser o previsto no próprio título executivo. Na ausência desta previsão, deve o credor estimar o valor ao apresentar seu requerimento de conversão em execução por quantia, demonstrando seus fundamentos. Instaura-se, assim, fase de liquidação do valor que precede à intimação do executado para pagá-lo. O valor deve ser apurado sujeitando-se ao contraditório, seguido de decisão judicial que o fixará para que o processo prossiga como execução por quantia certa.
Na mesma etapa de liquidação deve ser discutido e fixado o valor das perdas e danos.

JULGADOS

Conversão em execução de quantia certa
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO

DEVIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. ART. 627 DO CPC. CONVERSÃO EM EXECUÇÃO DE QUANTIA CERTA. POSSIBILIDADE. 1. "O objetivo específico da execução para entrega da coisa é a obtenção do bem que se encontra no patrimônio do devedor (ou de terceiro). Caso não mais seja encontrado o bem, ou no caso de destruição ou alienação, poderá o credor optar pela entrega de quantia em dinheiro equivalente ao valor da coisa e postular a transformação da execução de coisa certa em execução por quantia certa, na linha do art. 627, CPC" (REsp 327650/MS, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 6.10.2003). 2. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ – 4ª T. - AgRg no Ag 569716/SP – Rel. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado TRF1) – j. em 24/06/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÉDULA DE PRODUTO RURAL - EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA INCERTA - EXECUTADOS QUE MESMO CITADOS DEIXARAM DE ENTREGAR OU DEPOSITAR A COISA - ALEGAÇÃO DE QUE O PRODUTO AGRÍCOLA NÃO FOI ENCONTRADO - SAFRA DE MILHO COM MAIS DE 3 (TRÊS) ANOS - BUSCA E APREENSÃO - MEDIDA DESNECESSÁRIA E INEFICAZ - CONVERSÃO EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - POSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ART. 627, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ART. 4º E SEGUINTES, DA LEI 8.929/94 - DECISÃO REFORMADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."
(TJPR - 16ª C. Cível - AI 930855-2 - Rel. Maria Mercis Gomes Aniceto – j. em 10/10/2012)

"AÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO DE VEÍCULO POR VÍCIO DO PRODUTO PROCEDÊNCIA DECISÃO QUE CONVERTEU A EXECUÇÃO DA ENTREGA DA COISA CERTA PARA ENTREGA DE QUANTIA CERTA ALEGAÇÃO DE OFENSA A COISA JULGADA AFASTADA - DECISÃO FUNDAMENTADA NO ARTIGO 627 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO QUANDO A ENTREGA DA COISA É FRUSTRADA PRÉVIA LIQUIDEZ DO VALOR DA COISA RECURSO DESPROVIDO. 1. "O objetivo específico da execução para entrega da coisa é a obtenção do bem que se encontra no patrimônio do devedor (ou de terceiro). Caso não mais seja encontrado o bem, ou no caso de destruição ou alienação, poderá o credor optar pela entrega de quantia em dinheiro equivalente ao valor da coisa e postular a transformação da execução de coisa certa em execução por quantia certa, na linha do art. 627, CPC."
(REsp 327.650/MS, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 26/08/2003, DJ 06/10/2003 p. 273)" (TJPR - 8ª C.Cível - AI - 675389-9 - Rel. Carvilio da Silveira Filho – j. em 16/09/2010)

Art. 628 - Havendo benfeitorias indenizáveis feitas na coisa pelo devedor ou por terceiros, de cujo poder ela houver sido tirada, a liquidação prévia é obrigatória. Se houver saldo em favor do devedor, o credor o depositará ao requerer a entrega da coisa; se houver saldo em favor do credor, este poderá cobrá-lo nos autos do mesmo processo.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Benfeitorias indenizáveis - liquidação

No processo de execução deve-se verificar se existem benfeitorias indenizáveis realizadas, pelo devedor ou por terceiro, na coisa a ser entregue. A partir do estabelecido na lei civil (CC, art. 1219) e no título executivo exequendo, constatando-se o dever de indenizar, a liquidação do valor a ser pago será feita na própria execução ou nos embargos que versem sobre o tema (embargos de retenção – CPC, art. 745, § 1º).

II. Saldo devedor

Apurado saldo em favor do devedor, o credor deverá depositá-lo em juízo para que possa levantar a coisa. Já se o saldo for favorável ao credor, este moverá a execução por quantia (expropriação) no mesmo processo. Assim, a execução prosseguirá para o recebimento da obrigação pecuniária.

JULGADOS

Liquidação de sentença
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE NECESSITA DE LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INOCORRÊNCIA. VALOR DE BENFEITORIAS. LAUDO PERICIAL QUE SEGUIU AS NORMAS DA ABNT. LAUDO HOMOLOGADO. ESTUDO COMPARATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO. Havendo benfeitorias indenizáveis feitas na coisa pelo devedor ou por terceiros, de cujo poder ela houver sido tirada, a liquidação prévia é obrigatória. Se houver saldo em favor do devedor, o credor o depositará ao requerer a entrega da coisa; se houver saldo em favor do credor, este poderá cobrá-lo nos autos do mesmo processo. Art. 628 CPC. " (TJPR - 6ª C. Cível - AI - 632166-2 - Rel. Ângela Khury Munhoz da Rocha – j. em 14/06/2010)

Art. 629 - Quando a execução recair sobre coisas determinadas pelo gênero e quantidade, o devedor será citado para entregá-las individualizadas, se lhe couber a escolha; mas se essa couber ao credor, este a indicará na petição inicial.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Indicação da coisa

Vez que a citação no processo de execução é para que o executado cumpra a obrigação, faz-se necessária a precisa indicação da coisa a ser entregue nos casos em que no título executivo esteja ainda incerta. Quando a escolha couber ao credor, a indicação é requisito da inicial da execução. Não o fazendo, deve-lhe ser oportunizada emenda (CPC, art, 616). Cabendo ao devedor, sua citação deve ser para entregá-la já individualizada.

JULGADOS

Impossibilidade de individualização dos valores reclamados
"APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA DA PARCELA INADIMPLIDA DO DÉBITO. CLÁUSULA PREVENDO PAGAMENTO DA PARCELA MEDIANTE ENTREGA EXCLUSIVA DE DETERMINADAS SACAS DE SOJA. INTENÇÃO INEQUÍVOCA DAS PARTES EM ESTIPULAR OBRIGAÇÃO DE DAR COISA INCERTA. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA PERMITINDO CUMPRIMENTO EM SEU EQUIVALENTE PECUNIÁRIO. INADEQUAÇÃO DO MEIO EXECUTÓRIO ELEITO. EXECUÇÃO QUE DEVERIA SEGUIR A ESPÉCIE DE "ENTREGA DE COISA INCERTA". RITO DOS ARTS. 629 A 631 DO CPC. ILIQUIDEZ. DEMONSTRATIVO DE DÉBITO QUE NÃO ESPELHA A EVOLUÇÃO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS VALORES RECLAMADOS. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS AO DESENVOLVIMENTO DA EXECUÇÃO. CONSTATAÇÃO DE OFÍCIO. PROCESSO EXTINTO, SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO. APELO PREJUDICADO."
(TJPR - 13ª C.Cível - ApCiv 687673-7 - Rel. Rosana Andriguetto de Carvalho - j. em 16/03/2011)

Art. 630 - Qualquer das partes poderá, em 48 (quarenta e oito) horas, impugnar a escolha feita pela outra, e o juiz decidirá de plano, ou, se necessário, ouvindo perito de sua nomeação.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Incidente de individualização

Na hipótese de discordância pela parte contrária, será instaurado o incidente de individualização, no bojo da própria execução. Nesta etapa o juiz decidirá a respeito da coisa a ser entregue, contando com auxílio de perito caso necessário. Após a decisão, prosseguirá a execução nos termos do artigo 621, CPC.
Entende-se que a impugnação à escolha feita pelo credor também poderá ser

feita pela via dos embargos à execução.

Art. 631 - Aplicar-se-á à execução para entrega de coisa incerta o estatuído na seção anterior.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Regras aplicáveis

Em tudo aquilo que for compatível, as regras referentes à execução para entrega de coisa certa aplicam-se à execução para entrega de coisa incerta. O procedimento sub-rogatório de desapossamento (busca e apreensão ou imissão na posse), bem como o meio coercitivo (multa) são cabíveis.

JULGADOS

Incidência de multa coercitiva
"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO COM FUNDAMENTO NO CAPUT DO ART. 557 DO CPC. MULTA DIÁRIA.
INCIDÊNCIA EM EXECUÇÃO PARA ENTREGA DE COISA INCERTA. POSSIBILIDADE.
INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 621 E 631 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. De acordo com os artigos 621 e 631, do Código de Processo Civil, é possível a cominação de multa diária na execução para entrega de coisa incerta, desde que o juiz, primeiramente, determine a citação do executado para, dentro de dez (10) dias, satisfazer a obrigação. Agravo não provido."
(TJPR - 15ª C. Cível - AgRg 545.312-7/01 - Rel. Des. Jucimar Novochadlo – j. em 04/02/2009)

Conversão para execução por quantia certa
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA. ENTREGA FUTURA DE SOJA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. PROCEDIMENTO EQUIVOCADO. TÍTULO EXECUTIVO PARA ENTREGA DE COISA INCERTA. CONVERSÃO AUTOMÁTICA DO FEITO. INADMISSIBILIDADE. REQUSITOS LEGAIS. AUSÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. EXEGESE DO ART. 629 DO CPC. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO DA VERBA ARBITRADA. 1. Execução para entrega de coisa incerta. Conversão.

Na execução para entrega de coisa certa ou incerta, o fim específico é a restituição do bem que se encontra no patrimônio do devedor (ou de terceiro). Somente após deixar o devedor de promover a restituição ou depositar a coisa, objeto do contrato, admite-se a conversão para execução por quantia certa. A execução para entrega de coisa incerta, por ter procedimento próprio, não admite transformação, já de início, para a execução por quantia certa, a não ser no momento processual do art. 627 do CPC, após frustrado o procedimento estabelecido nos arts. 629 à 631 do CPC. 2. [...] Recurso de apelação desprovido."
(TJPR - 15ª C. Cível - ApCiv 906877-3 - Rel. Jurandyr Souza Junior – j. em 18/07/2012)

Art. 632 - Quando o objeto da execução for obrigação de fazer, o devedor será citado para satisfazê-la no prazo que o juiz lhe assinar, se outro não estiver determinado no título executivo.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Procedimento

No despacho inicial da execução de obrigação de fazer o juiz determinará a citação do executado para cumprir a obrigação, realizando a prestação consistente no fazer, concedendo prazo para seu cumprimento, sob pena de adoção de ato executivo para a satisfação do credor. Não há, como nas demais espécies de execução, prazo legal. O prazo assinalado no título exequendo deve ser respeitado pelo juiz, que, na falta de tal previsão, deverá fixar o prazo de modo razoável, sempre suficiente para o adequado cumprimento da prestação. Tal prazo não deve ser excessivo, onerando o credor, tampouco exíguo a ponto de inviabilizar o cumprimento da obrigação.

O juiz fixará o prazo respeitando o estabelecido no título executivo em questão. Caso não seja previsto prazo no título, o juiz deverá assinalar tal prazo, considerando que este deve ser suficiente para o integral cumprimento da obrigação. Não pode ser prazo excessivo, mas também não deverá ser aquém do mínimo necessário para que efetivamente possa ser cumprido o fazer.

Súmula nº 410 do STJ: A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

JULGADOS

Cominação de multa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRIGAÇÃO DE FAZER COM COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. INSURGÊNCIA QUANTO À DECISÃO QUE RECEBEU PEDIDO DE EXECUÇÃO DA MULTA COMO PERDAS E DANOS, PARA FINS DO ART. 633 DO CPC. HIPÓTESE EM QUE A OBRIGAÇÃO DE FAZER (DESFAZIMENTO DE PORTA) FOI CUMPRIDA PELA AGRAVANTE, NÃO HAVENDO QUE SE FALAR EM PERDAS E DANOS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PARA VERIFICAR SE O CUMPRIMENTO ESPECÍFICO DA OBRIGAÇÃO SE DEU DENTRO DO PRAZO FIXADO PELO JUÍZO A QUO, DE SORTE A AFASTAR A INCIDÊNCIA DA MULTA DIÁRIA OUTRORA FIXADA. DESNECESSIDADE, CONTUDO, DE IMTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE COMO CONDIÇÃO DE EXIGIBILIDADE DA MULTA, VEZ QUE A DECISÃO QUE LHE IMPÔS O CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, ASSIM COMO AQUELA QUE FIXOU MULTA PARA ESSE FIM SÃO POSTERIORES AO ADVENTO DA LEI 11.232/2005. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA CASSAR A DECISÃO AGRAVADA NA PARTE EM QUE RECEBEU O PEDIDO DE EXECUÇÃO DA MULTA DIÁRIA COMO PERDAS E DANOS. 1. Cumprida a obrigação de fazer imposta à parte pelo Acórdão descabe, a princípio, a incidência das astreintes, como também a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos. É que "a astreinte é imposta pelo juízo à parte recalcitrante como forma de coagi-la ao cumprimento específico da obrigação de fazer ou não fazer a que está compelida. Caso não seja o preceito judicial cumprido no tempo fixado, incidirá multa diária até que se cumpra a decisão. Inexistindo descumprimento da ordem emanada do juízo, não há base imponível para a multa diária prevista no art. 461, §§ 2º e 4º, do CPC"
(STJ/REsp 901382/RS). 2. Contudo, na hipótese de cumprimento da obrigação além do prazo de 15 dias fixado pelo juízo, a multa diária é perfeitamente exigível no período compreendido entre os dias que excederam até o efetivo adimplemento da obrigação, limitada ao teto de R$5.000,00, conforme disposto pelo Magistrado a quo. 3. Nesse caso, considerando que tanto o Acórdão que determinou à agravante o cumprimento da obrigação de fazer, como também o despacho judicial que impôs a cominação de multa diária para coagi-la ao cumprimento específico da obrigação são posteriores ao advento da Lei 11.232/2005, é desnecessária a sua intimação pessoal para a cobrança da multa, não incidindo na espécie o enunciado contido na Súmula 410 do STJ. Basta que a intimação seja feita na pessoa do seu advogado, através da publicação da decisão no respectivo Diário da Justiça."
(TJPR - 17ª C. Cível - AI 905602-2 - Rel. Lauri Caetano da Silva – j. em 25/07/2012)

Art. 633 - **Se, no prazo fixado, o devedor não satisfizer a obrigação, é lícito ao credor, nos próprios autos do processo, requerer que ela seja executada à custa do devedor, ou haver perdas e**

danos; caso em que ela se converte em indenização.
Parágrafo único. O valor das perdas e danos será apurado em liquidação, seguindo-se a execução para cobrança de quantia certa.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Execução por terceiro

A execução da obrigação de fazer por terceiro, à custa do devedor, enquadra-se na técnica executiva subrogatória denominada de transformação. É possível apenas quando se trate de obrigação fungível. Todavia, o exequente pode dar preferência à conversão da obrigação de fazer em obrigação pecuniária, pretendendo receber, assim, valor indenizatório em razão do inadimplemento do fazer. Trata-se de opção do credor ou de recurso disponível quando o fazer tenha sido inadimplido de forma absoluta, de modo a não ser mais possível sua tutela específica.
Caso o credor opte pela conversão supra, torna-se necessária a apuração do valor, o que deve ser feito nos próprios autos do processo de execução, mediante fazer de liquidação do valor das perdas e danos. Atingida a liquidez, a execução toma forma de execução por quantia, iniciando do procedimento de expropriação de bens do devedor, com penhora e subsequentes atos executivos pertinente à execução por quantia.

JULGADOS

Execução por terceiro – à custa do devedor

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DECISÃO QUE CONVERTEU A OBRIGAÇÃO DE FAZER OUTRORA ASSUMIDA PELA PARTE EM PERDAS E DANOS (ART. 633, CPC). DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO CORRETAMENTE ATRIBUÍDO À PARTE DEVEDORA, AQUI AGRAVANTE. LUCROS CESSANTES. IMPOSSIBILIDADE DE SE INCLUÍ-LOS NA INDENIZAÇÃO FIXADA A GUISA DE PERDAS E DANOS. AUSÊNCIA DE BASES SEGURAS A BALIZÁ-LOS. TERMO A QUO DE INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS, MELHOR CONFORMADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA ESSE FIM. 1. De acordo com o artigo 633 do Código de Processo Civil, “se, no prazo fixado, o devedor não satisfizer a obrigação, é lícito ao credor, nos próprios autos do processo, requerer que ela seja executada à custa do devedor, ou haver perdas e danos; caso em que ela se converte em indenização”. Hipótese em que o descumprimento da obrigação de fazer, imputado à parte devedora, aqui agravante, enseja ao credor o recebimento de indenização por perdas e danos, na forma do normativo legal. 2. Embora as perdas e danos induzam não apenas a idéia do prejuízo sofrido, mas ainda, os lucros ou frutos que não puderam ser percebidos e que deveriam vir ao patrimônio do credor caso fosse cumprida a obrigação (art. 402, CC); para se computá-los, a

mera possibilidade não basta. Necessário se faz a existência de elementos seguros a balizá-los, o que, todavia, não se vislumbra no caso em apreço. 3. [...]"
(TJPR - 17ª C. Cível - AI 380554-3 - Rel. Lauri Caetano da Silva – j. em 06/06/2007)

Art. 634 - Se o fato puder ser prestado por terceiro, é lícito ao juiz, a requerimento do exequente, decidir que aquele o realize à custa do executado.
Parágrafo único. O exequente adiantará as quantias previstas na proposta que, ouvidas as partes, o juiz houver aprovado.
§ 1º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06
§ 2º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06
§ 3º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06
§ 4º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06
§ 5º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06
§ 6º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06
§ 7º Revogado pela Lei 11.382 de 06.12.06

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Transformação

O artigo em comento prevê meio sub-rogatório para execução do fazer, denominado pela doutrina de transformação. Consiste precisamente no cumprimento da prestação por terceiro caso o executado não cumpra o despacho inicial. A adoção da transformação depende de requerimento do executado, a ser formulado após o prazo concedido no despacho citatório ou na própria inicial da execução.

Embora o custo com a prestação do fato por terceiro seja de responsabilidade do executado inadimplente, as custas processuais deverão ser depositadas pelo exequente. Assim, ele deve, como em relação às demais custas, adiantar as despesas previstas na proposta aprovada pelo juiz, e, após, cobrá-las do executado, que passa a ser devedor de quantia certa.

Cabe destacar que o procedimento da transformação é meio menos efetivo que as medidas de apoio previstas no artigo 461 do CPC (v. CPC, art. 644), também aplicáveis à execução do título extrajudicial. Além disso, a prestação do fato por terceiro, às expensas do devedor, em geral é demorada e de custo processual elevado, tendendo os credores a preferirem a conversão em perdas e danos, razões pelas quais é meio executório de pouca utilização.

Art. 635 - Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Extinção da obrigação

Após o cumprimento da prestação pelo terceiro escolhido pelo juízo, de acordo com as propostas apresentadas, as partes serão ouvidas a fim de manifestarem-se sua concordância com o devido cumprimento da obrigação. Somente se ambas concordarem poderá o juiz declarar cumprida, e, portanto, extinta a obrigação, caso em que será a execução poderá ser também extinta.

II. Impugnação

Em havendo impugnação por qualquer das partes, o juiz decidirá o incidente. Caso conclua pela procedência da impugnação, determinará que o terceiro cumpra a prestação a contento. Em sendo improcedente a impugnação, declarará cumprida a obrigação.

III. Prosseguimento da execução por quantia

Caso o executado não deposite as custas adiantadas pelo exeqüente para a execução do fazer por terceiro, ainda que extinta a obrigação de fazer, o processo prosseguirá para a cobrança (execução) da obrigação pecuniária restante.

Art. 636 - Se o contratante não prestar o fato no prazo, ou se o praticar de modo incompleto ou defeituoso, poderá o credor requerer ao juiz, no prazo de 10 (dez) dias, que o autorize a concluí-lo, ou a repará-lo, por conta do contratante.
Parágrafo único. Ouvido o contratante no prazo de 5 (cinco) dias, o juiz mandará avaliar o custo das despesas necessárias e condenará o contratante a pagá-lo.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Não cumprimento da obrigação adequadamente

O não cumprimento da prestação a contento pelo terceiro pode acarretar sua intimação para que conclua ou repare o que fez, conforme tenha sido o fato impugnado pelas partes (CPC, art. 635).

Ainda, o artigo em comento confere ao credor-exequente a possibilidade de, impugnando o fato prestado, ele, credor, realizar a conclusão ou reparação às expensas do terceiro contratante. Nessa hipótese o credor passaria a ser também credor de obrigação pecuniária em face do terceiro contratante.

Para tanto, o juiz deve ouvir antes o contratante. Se decidir pela atuação do credor, será fixado o valor que, assim, será devido pelo terceiro ao credor-exequente. Caso se verifique esta hipótese, o credor passa a ser credor de quantia do devedor da obrigação de fazer (cuja prestação por terceiro à custa do devedor foi contratada), bem como credor de quantia do próprio terceiro contratante que não cumpriu os termos da contratação.

JULGADOS

Faculdade do cedor

"Processo Civil. Execução. Obrigação de fazer. Cominatória. Descumprimento. Apuração, Imposição da multa. Ausência de vícios processuais. CPC, arts. 12, IX, 581 e 636. Recurso não conhecido. I – Aferido pericialmente o descumprimento a obrigação imposta em decisão cominatória, não será de imputar irregular o procedimento que atende ao inconformismo do autor prejudicado, com arrimo no art. 581, CPC. II – A norma do art. 636, CPC, contém mera faculdade, que ao credor é lícito desprezar. III – [...]."

(STJ – 4ª T. – Resp 9584/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 11/02/1992)

Art. 637 - Se o credor quiser executar, ou mandar executar, sob sua direção e vigilância, as obras e trabalhos necessários à prestação do fato, terá preferência, em igualdade de condições de oferta, ao terceiro.

Parágrafo único. O direito de preferência será exercido no prazo de 5 (cinco) dias, contados da apresentação da proposta pelo terceiro (art. 634, parágrafo único).

AUTOR

Letícia Baddauy

I. Convocação por edital

A contratação de terceiro para prestação do fato realiza-se por meio de convocação por edital para apresentação de propostas. Os interessados devem apresentar suas propostas de execução e preço para o cumprimento do fazer. Apresentadas as propostas, ao credor é dada a oportunidade e preferência na prestação do fato, desde que tenha, no mínimo, igualdade de condições com a oferta do terceiro selecionado pelo juízo. Assim, pretende-se dar maior eficiência ao meio da transformação, entendendo-se que o credor prestará o fato nos termos exatos da obrigação contida n título executivo.

Art. 638 - **Nas obrigações de fazer, quando for convencionado que o devedor a faça pessoalmente, o credor poderá requerer ao juiz que lhe assine prazo para cumpri-la.**
Parágrafo único. Havendo recusa ou mora do devedor, a obrigação pessoal do devedor converter-se-á em perdas e danos, aplicando-se outrossim o disposto no art. 633.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Obrigação infungível

A obrigação de fazer é considerada infungível quando conste do título executivo que ela deva ser cumprida pessoalmente pelo devedor. Assim, torna-se inadmissível que seja prestada por terceiro, afastando o meio sub-rogatório da transformação. Logo, a coerção patrimonial é o meio executivo idôneo ao atingimento da tutela específica da obrigação de fazer.

O credor deve, portanto, requerer ao juiz que fixe prazo para seu cumprimento, se ainda não previsto no título, sob pena de multa.

Se, mesmo com o emprego da coerção, o devedor recusar-se ao cumprimento, resta ao credor o recebimento das perdas e danos. Convertendo-se a obrigação de fazer em obrigação pecuniária, converte-se também o procedimento de coercitivo para execução por quantia (expropriação).

O valor a ser executado é apurado nos próprios autos, mediante a instauração de etapa de liquidação (CPC, art. 633).

Art. 639 - **(Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)**

Art. 640 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 641 - (Revogado pela Lei 11.232 de 22.12.05)

Art. 642 - **Se o devedor praticou o ato, a cuja abstenção estava obrigado pela lei ou pelo contrato, o credor requererá ao juiz que lhe assine prazo para desfazê-lo.**

AUTOR

Letícia Baddauy

I. Obrigação de não fazer

A obrigação de não fazer consiste em conduta omissiva do devedor. Logo, deve abster-se da prática de algum ato. Seu inadimplemento ocorre justamente quando o devedor pratique o tal ato a cuja abstenção estava obrigado. Esse inadimplemento pode ser relativo, ou seja, pode ser possível o chamado desfazimento do ato.

II. O desfazimento

Por outro lado, o desfazer o ato indevidamente praticado é conduta ativa. Portanto, a lei ao estabelecer que na execução da obrigação de não fazer o executado deva desfazer o ato, está na verdade prevendo um fazer. Vale dizer, a execução do não fazer, é, no caso, um verdadeiro fazer.
Dessa forma, assemelha-se a execução do fazer, na medida em que o executado deverá ter conduta ativa, promovendo o desfazimento do ato e, assim, possibilitando-se um retorno ao estado anterior ao inadimplemento.

III. Tutela preventiva

Cabe lembrar que, embora o artigo em comento trate da hipótese de inadimplemento já ocorrido, pode haver também tutela preventiva para que se evite a prática do ato a cuja abstenção o devedor está obrigada. Nesse caso, as medidas coercitivas devem ser empregadas.

JULGADOS

Procedimento adequado
"AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL POR QUANTIA CERTA. VIA INADEQUADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DE NÃO-FAZER. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA NO CASO DE DESCUMPRIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO-FAZER (ART. 642, CPC). TÍTULO EXECUTIVO CARENTE DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE (ART. 586, CPC). EXECUÇÃO NULA (ART. 618, I, CPC). 1 - A ação de execução de título judicial por quantia certa não é a via adequada para a execução de obrigação de não fazer, sendo que esta deve respeitar os dispositivos legais específicos previstos no Código de Processo Civil. 2 – [...] 3 - É indispensável que a parte requeira ao Juiz que assinale prazo para o devedor desfazer o ato, cuja abstenção estava obrigado (CPC, art. 642), para só então, descumprido o chamado judicial, aplicar não atendendo o devedor no prazo determinado para abstenção do ato praticado, ser aplicada a multa anteriormente fixada em sentença, conforme artigo 644 do CPC. 4 - A execução é nula quando o título executado não apresentar as características de liquidez, certeza e exigibilidade, consoante exegese emprestada ao artigo 586 combinado com o artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil. 5 - Recurso desprovido."
(TJPR - 2ª C. Cível - ApCiv 129735-2 -Rel. Hirosê Zeni j. em 26/02/2003)

Art. 643 - **Havendo recusa ou mora do devedor, o credor requererá ao juiz que mande desfazer o ato à sua custa, respondendo o devedor por perdas e danos.**
Parágrafo único. Não sendo possível desfazer-se o ato, a obrigação resolve-se em perdas e danos.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Transformação

Tendo em vista que a imposição do desfazimento do ato (CPC, art. 642) equipare a verdadeiro fazer, também é cabível na execução da obrigação de não fazer o meio da transformação, com desfazimento a ser prestado por terceiro selecionado para tal fim no bojo do processo, mediante apresentação de propostas. Vide comentário aos arts. 633 e 634.

II. Conversão em perdas e danos

O inadimplemento da obrigação de não fazer pode ser absoluto. Ou seja, pode não haver mais como ser desfeito o ato indevidamente praticado. Resta, no caso, a conversão da obrigação em perdas e danos, tornando-se obrigação pe-

cuniária, exequível por meio da expropriação (execução por quantia).

Art. 644 - A sentença relativa a obrigação de fazer ou não fazer cumpre-se de acordo com o art. 461, observando-se, subsidiariamente, o disposto neste Capítulo.

AUTOR

Letícia Baddauy

I. Procedimento da execução

A execução de obrigação de fazer ou não fazer constante de título executivo judicial é feita por cumprimento de sentença, nos termos do artigo 461, que prevê a tutela específica do fazer. Os parágrafos do referido artigo disciplinam esta execução, que pode adotar tanto meios coercitivos como sub-rogatórios, com liberdade do juiz para adaptá-los à realidade do caso concreto.
Destaca-se o parágrafo 5º do art. 461, no qual está inclusive prevista a transformação como meio de execução, evidenciando a subsidiariedade da aplicação do previsto neste Capítulo.
Entende-se que o microssistema do artigo 461 e o previsto no Livro II dialogam, promovendo maior efetividade à execução do fazer e não fazer.

JULGADOS

Execução de obrigação de fazer
"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO COMINATÓRIA DE CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - MULTA DIÁRIA - EXCLUSÃO DESTA QUANDO DO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - NOVA IMPOSIÇÃO NA SENTENÇA - INEXISTÊNCIA DE ÓBICE PARA A COMINAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 461 E § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ARTIGO 644, DO MESMO DIPLOMA LEGAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - DEDUÇÃO DE PRETENSÃO CONTRA TEXTO EXPRESSO DE LEI - CARACTERIZAÇÃO - CONDENAÇÃO - EXEGESE DOS ARTIGOS 17, I E 18, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO."
(TJPR – 9ª C. Cível – ApCiv 168047-5 – Rel. Marco Antonio de Moraes Leite - j. em 12/05/2005)

"APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - CANCELAMENTO DA HIPOTECA QUE RECAI SOBRE BEM IMÓVEL - DEVEDOR QUE CITADO NADA PROVIDENCIA - CONVERSÃO DA OBRIGAÇÃO EM PERDAS E DANOS (CPC, ART. 633) - POSSIBILIDADE SEM PREJUÍZO DA MULTA (CPC, ART. 461,

§§ 1º E 2º). EMBARGOS DO DEVEDOR - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - ANULAÇÃO DE OFÍCIO - NÃO APURAÇÃO DO VALOR DAS PERDAS E DANOS AINDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - SUBSEQÜENTE EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE QUANTIA CERTA INVIABILIZADA (CPC, ART. 633, § ÚN.) - EXEQÜENTE QUE DEIXA DE INSTRUIR A INICIAL COM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À SUA PROPOSITURA, OMISSÃO QUE DEVERIA TER SIDO SUPRIDA (CPC, ART. 616). Atos processuais anulados de ofício a partir do início da liquidação, prejudicado o recurso voluntário. 1. O artigo 644 do Código de Processo Civil impõe o cumprimento de obrigação de fazer de acordo com o disposto no seu artigo 461, bem como ao juiz, a determinação das providências necessárias a assegurar o resultado prático equivalente ao do seu adimplemento. E não se podendo cogitar da obtenção deste resultado prático, a obrigação pode ser convertida em perdas e danos, sem prejuízo da multa quando cominada, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do referido artigo 461, e parágrafo único do seu artigo 633. 2. Tendo a execução de obrigação de fazer prosseguido, apesar da não apuração do valor das perdas e danos na fase própria de liqüidação (CPC, art. 633, § ún.), e tendo o exeqüente deixado de instruir a petição inicial com documentos indispensáveis à sua propositura, omissão que deveria ter sido suprida (CPC, art. 616), impõe-se decretar, de ofício, a anulação apenas dos atos processuais praticados que não possam ser aproveitados (CPC, art. 250), a fim de se observarem tais prescrições legais, pois não se justifica a manutenção da decisão monocrática de extinção da execução, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual."
(TJPR – 8ª C. Cível – ApCiv 153071/8 – Rel. Ivan Bortoleto - j. em 09/06/2004)

Art. 645 - Na execução de obrigação de fazer ou não fazer, fundada em título extrajudicial, o juiz, ao despachar a inicial, fixará multa por dia de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida.
Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título, o juiz poderá reduzi-lo se excessivo.

AUTOR
Letícia Baddauy

I. Arbitramento de multa cominatória

No despacho inicial, ao estabelecer o prazo para que o executado cumpra o fazer ou o não fazer, o juiz deve também adotar medida coercitiva tendente a dar maior efetividade ao processo. A multa em regra incidirá por dia de atraso no cumprimento do despacho inicial.

A fim de que se atinja o objetivo da multa (coercitiva) o juiz está autorizado a alterar o valor previsto no título, visto que tanto valor aquém como além do necessário colocam em risco sua efetividade.

JULGADOS

Multa cominatória
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OBRIGAÇÃO DE FAZER TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. MULTA COMINATÓRIA PREVISTA NO ACORDO. ART. 645, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO PELO JUIZ. 1. O art. 645 do CPC prevê duas situações distintas que podem ocorrer em relação ao título extrajudicial objeto da execução de obrigação de fazer, sendo também duas as possibilidades facultadas ao juiz da causa: a) quando o título não contém o valor da multa cominatória, o CPC permite ao juiz fixar a multa por dia de atraso e a data a partir da qual será devida. O valor da multa fica ao prudente critério do magistrado, podendo ele, inclusive, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva, conforme aplicação analógica do art. 461, § 6º, do CPC; b) quando o título contém valor predeterminado da multa cominatória, o CPC estabelece que ao juiz somente cabe a redução do valor, caso a considere excessiva, não lhe sendo permitido aumentar a multa estipulada expressamente no título extrajudicial. 2. Hipótese dos autos em que o valor da multa diária de R$ 100,00 (cem reais) estipulada no Termo de Ajustamento de Conduta firmado entre a empresa recorrida e o Ministério Público estadual não foi suficiente para assegurar o cumprimento da obrigação de fazer. Impossibilidade de sua majoração por força do parágrafo único do art. 645 do CPC. 3. Recurso Especial não provido."
(STJ – 2ª T. - REsp 859.857/PR – Rel. Min. Eliana Calmon Alves – j. em 10/06/2008)

"PROCESSUAL. MULTA. COMINAÇÃO. CPC, ART. 645. INCIDÊNCIA. PRESSUPOSTO. DESOBEDIÊNCIA. A multa a que se refere o Art. 645 do CPC resulta de ameaça, lançada pelo juiz, para o caso de ser desobedecido o preceito judicial. Nada tem com a obrigação de indenizar. - A desobediência é pressuposto de incidência de tal penalidade".
(STJ – 3ª T. - RESP 351474/SP - Rel. Min. Raphael de Barros Monteiro Filho- j. em 23/03/2004)

Art. 646 - A execução por quantia certa tem por objeto expropriar bens do devedor, a fim de satisfazer o direito do credor (art. 591).

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Objetivo

Por meio dessa modalidade de execução o credor postula ao Judiciário que atue no sentido de buscar a satisfação de seu direito de crédito, expresso numa determinada quantia em dinheiro e registrado num título executivo. Como o devedor não pode, com suas próprias mãos, buscar junto ao devedor a satisfação do direito de crédito que afirma ter, pede ao Judiciário que atue no sentido de cumpri-la. Quando esse direito de crédito está expresso em quantia em dinheiro e representado num título executivo, o procedimento de que se valerá para tanto é o da execução forçada por quantia certa.

II. Expropriação de bens do devedor

Diante do descumprimento da obrigação, o Judiciário se sub-roga na pessoa do credor e, em seu lugar, ingressa no patrimônio do devedor, para ali buscar os bens necessários à satisfação daquele direito de crédito. O dinheiro tem preferência. Caso, porém, o devedor não tenha em seu patrimônio dinheiro disponível, o Judiciário nele buscará outro bem, móvel ou imóvel; corpóreo ou incorpóreo. Nem todos os bens do devedor respondem à execução, mas apenas aqueles disponíveis (isto é, penhoráveis). Para tanto o Judiciário precisa "transformar" aquele bem em dinheiro, para entregá-lo ao credor, satisfazendo a dívida. Excepcionalmente, porém, essa satisfação poderá ocorrer mediante a entrega ao credor do próprio bem penhorado (adjudicação).

III. Devedor solvente

Aquele cujo patrimônio disponível é suficiente para saldar a universalidade de suas dívidas. Não cabe ao credor perquirir, porém, antes de iniciar a execução, se o devedor é solvente ou não. Deve-se limitar a pedir a satisfação do crédito e que o Judiciário busque, no patrimônio do executado, bens suficientes para tanto. É possível, porém, que o devedor ou não possua bens ou não os tenha em volume suficiente para satisfazer a obrigação. Nesse caso, a execução poderá ser suspensa (art. 791, inc. III) até que bens sejam encontrados. Essa insuficiência, porém, não gera, por si só e automaticamente, o reconhecimento formal da situação jurídica de insolvência do devedor.

IV. Devedor solidário

Deve ser executado no mesmo processo. Do contrário, segundo o STJ, "o ajuizamento de 'nova' execução, com base no mesmo crédito, agora, contra o co-devedor, redundará, na prática, na existência de duas execuções concomitantes para cobrar a mesma dívida, o que não se afigura lícito. Veja-se que, nessa descabida hipótese, ter-se-ia duplicidade de penhora para satisfazer o mesmo débito, bem como de condenações às verbas sucumbenciais, o que, inequivocamente, onera, em demasia, o devedor, contrariando, por conseguinte, o artigo 620 do CPC" (REsp 1167031/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 17/10/2011)

Art. 647 - A expropriação consiste:
I – na adjudicação em favor do exequente ou das pessoas indicadas no § 2º do art. 685-A desta Lei;
II – na alienação por iniciativa particular;
III – na alienação em hasta pública;
IV – no usufruto de bem móvel ou imóvel.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Significado da expropriação

É o ato por meio do qual o Estado-Juiz, após separar do patrimônio do devedor bens mediante o ato de penhora, transfere a outra pessoa o próprio bem ou seus frutos, com o intuito de satisfazer o direito representado no título executivo.

II. Modalidades de expropriação na execução forçada

Caso a penhora não tenha recaído sobre dinheiro (e a penhora e transferência de dinheiro, para o credor, não deixa de ser um ato expropriatório), o usual é o que os bens penhorados tenham de ser convertidos em moeda corrente para pagamento do credor.

A venda dos bens pode ocorrer tanto por meio da iniciativa do credor, por si próprio ou por intermédio de corretor credenciado perante a autoridade judiciária (art. 685-C), assim como pela tradicional alienação em hasta pública, comanda, aí, pelo próprio órgão judicial.

Caso, porém, faltem interessados para aquisição dos bens penhorados ou, ainda, caso o próprio credor tenha interesse em receber referido bem como pagamento, poderá, então, requerer sua adjudicação (art. 685-A).
Razões de conveniência, especialmente relacionadas com o princípio da menor onerosidade da execução para o devedor, podem determinar que o bem penhorado seja gravado com usufruto, transferindo-se ao credor essa verba até a satisfação de seu crédito.

III. Ordem preferencial entre essas modalidades

Dispositivo apresenta uma sequencia de atos. Não, propriamente, uma ordem rígida. Apenas se não requerida a adjudicação é que terão espaço as modalidades de alienação. Nada impede, todavia, em nosso sentir, que após a frustração da alienação em hasta pública, o credor opte por adjudicar o bem penhorado e, assim, alcance a satisfação de seu direito.

IV. Imposição de ofício de alguma das modalidades expropriatórias

O órgão judicial não pode impor ao credor que adjudique o bem penhorado, tampouco que o aliene por iniciativa particular. O texto de lei é claro ao estabelecer que ambos dependem de requerimento expresso do credor (arts. 685-A e 685-C). Caso não opte por nenhuma dessas modalidades, aí o caminho natural será providenciar a venda do bem por hasta pública.
Já no que se refere ao usufruto, pode ser imposto pelo órgão judicial, caso perceba ser esse o meio menos gravoso ao executado, mas sem prejuízo a eficiente satisfação do crédito (art. 716). A fórmula exige o equilíbrio entre os princípios da menor onerosidade para o devedor e a máxima efetividade da execução para o credor.

Art. 648 - Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Distinção entre bens inalienáveis e impenhoráveis

A regra geral é a de que o devedor responde pelas suas dívidas com todos os seus bens, salvo exceções legais (art. 591). Dentre essas exceções, estão a inalienabilidade e a impenhorabilidade.
Inalienável é o bem que nem mesmo o executado pode dele dispor. Nessa situação o bem se torna, também, impenhorável. Isso porque, sem nem mesmo seu titular pode aliená-lo, não há sentido em permitir-se que o Estado o faça por meio da execução forçada. A inalienabilidade do bem acarreta, assim, sua impenhorabilidade.
Já a impenhorabilidade refere-se a bens do patrimônio do devedor que, embora sobre os mesmos tenha livre disposição, o Legislador entendeu adequado excluí-los do âmbito da responsabilidade patrimonial do devedor.

II. Impenhorabilidade e previsão legal

Somente a norma legal expressa instituiu a impenhorabilidade (p.ex., do bem de família; do salário; do seguro de vida etc.). Vigora, aqui, o princípio da tipicidade. Assim e não havendo previsão legal atribuindo a determinado bem o predicado da impenhorabilidade, admite-se sua expropriação para satisfazer o direito do credor.

III. Impenhorabilidade absoluta e relativa

Pelo regime do CPC, a impenhorabilidade admite graus. Serão absolutamente

impenhoráveis, os bens que jamais admitirão constrição. Já a impenhorabilidade relativa, refere-se àqueles bens que, embora num primeiro momento não admitam penhora, preenchidos determinados requisitos ou formado específico contexto, voltam a ser passíveis de contrição. A respeito, ver anotações aos arts. 649 e 650.

IV. Impenhorabilidade e preclusão

Impenhorabilidade absoluta é considerada questão de ordem pública, motivo pelo qual pode tanto ser reconhecida de ofício pelo juiz, quanto suscitada a qualquer tempo e grau de jurisdição pelo devedor (STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 223196/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 24/10/2012). Já na penhora de bem relativamente impenhorável, o silêncio do devedor convalidará o ato.

V. Nomeação à penhora de bem absolutamente impenhorável

Não implica renúncia ao benefício da impenhorabilidade (STJ, 2ª Turma, REsp 864962/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 18/02/2010).

VI. Nomeação à penhora de bem impenhorável. Princípio da boa-fé objetiva

Apesar do entendimento acima indicado e da jurisprudência do STJ parecer firme no sentido de que a impenhorabilidade do bem de família não desaparece nem quando manifestada por meio de renúncia expressa, tampouco quando é oferecido, p.ex., a penhora (o que equivaleria a uma renúncia tácita), esse entendimento não é adotado de maneira indistinta e absoluta.
Em relação a outros bens, que pela lei também contem com a proteção da impenhorabilidade, a jurisprudência do STJ começa a se inclinar em outra direção. Analisa a postura do devedor (e proprietário do bem) também à luz do princípio da boa-fé objetiva. A partir daí, aquele devedor que oferece a penhora bem sabidamente impenhorável, por meio desse ato renunciaria à proteção legal. Isso porque, admitir-se o contrário seria chancelar a má-fé e a reserva mental do devedor que, num momento posterior, argui em seu benefício a impenhorabilidade do bem, tumultuando (e, muitas vezes, inviabilizando) a execução. O STJ vê nessa situação a proibição do comportamento contraditório (venire contra factum proprium), considerando tal atitude como "incompatível com a lealdade e boa-fé processual". (REsp 1365418/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, DJ 16/04/2013)

Art. 649 - São absolutamente impenhoráveis:
I – os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;
II – os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a

um médio padrão de vida;
III – os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;
IV – os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3o deste artigo;
V – os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;
VI - o seguro de vida;
VII – os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;
VIII – a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;
IX – os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;
X – até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança;
XI – os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político;
§1º A impenhorabilidade não é oponível à cobrança do crédito concedido para a aquisição do próprio bem.
§2º O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia.
§3º (Vetado)

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Bens declarados inalienáveis por ato voluntário

A inalienabilidade pode também ser estabelecida por ato bilateral entre credor e devedor: ambos estipulam que determinado bem não será abrangido por eventual execução forçada do direito de crédito daí decorrente. Essa restrição não prevalece em relação aos terceiros estranhos ao pacto.

II. Bens garantidores de cédulas de crédito

Nas cédulas de crédito rural (art. 69 do CL 167/67), industrial (art. 57 do DL 413/69) e comercial (art. 5º Lei 6.840/80), a legislação prevê que os bens dados em garantia "não serão penhorados, arrestados ou sequestrados por outras dívidas do emitente ou do terceiro empenhador ou hipotecante, cumprindo ao emitente ou ao terceiro empenhador ou hipotecante denunciar a existência da cédula às autoridades incumbidas da diligência ou a quem a determinou, sob pena de responderem pelos prejuízos resultantes de sua omissão". O texto parece conferir a esses bens condição de impenhorabilidade absoluta. A jurisprudência do STJ, porém, a relativiza: a) quando se tratar de dívida de natureza fiscal ou trabalhista; b) quando o valor do bem exceda ao da dívida garantida; c) após a vigência do contrato de financiamento; d) para com dívidas do mesmo credor; e) quando houver a anuência do credor (AgRg no AREsp 128211/MT, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJ 15/08/2013; AgRg no AREsp 285586/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 03/05/2013)

III. Impenhorabilidade da remuneração

A jurisprudência do STJ vem admitido que o caráter absoluto da impenhorabilidade de "vencimentos, soldos e salários (dentre outras verbas destinadas à remuneração do trabalho) é excepcionado pelo §2º do art. 649 do CPC, quando se tratar de penhora para pagamento de prestações alimentícias". (REsp 1365469/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 26/06/2013)

IV. Honorários pertencentes à sociedade de advogados

Preserva sua natureza de verba alimentar, sejam os convencionais ou os de sucumbência. Por essa razão, também são considerados impenhoráveis. (STJ, REsp 1358331/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 26/02/2013).

V. Honorários de advogado e limites de sua impenhorabilidade

De acordo com a jurisprudência do STJ, a impenhorabilidade dos honorários de advogado é relativa, muito embora guardem caráter alimentar. Admite-se penhora ao menos de parcela de verba, tal qual "sucede com crédito de natureza alimentar de elevada soma, que permite antever-se que o próprio titular da verba pecuniária destinará parte dela para o atendimento de gasto supérfluos, e não, exclusivamente, para o suporte de necessidades fundamentais." (REsp 1356404/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, DJ 23/08/2013). Também se admitiu a penhora da verba honorária, quando esta não comprometia a subsistência do

executado e, além disso, sua penhora visava a "satisfação de crédito originado da ausência de repasse dos valores que os recorrentes receberam na condição de advogados do recorrido" (REsp 1326394, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 18/03/2013)

VI. Penhora de remuneração para pagamento de honorários

Admite-se a penhora de verba remuneratória em geral, desde que não comprometa o sustento de seu titular, inclusive para viabilizar o pagamento de honorários de advogado, por também se tratar de verba com natureza alimentícia (REsp 1365469/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 26/06/2013)

VII. Bens de microempresa ou de pequeno empresário

O art. 649, inc. V, originariamente orientou-se no sentido de proteger a pessoa física, enquanto profissional. A literalidade de seu texto deixa transparecer essa orientação, pois torna impenhoráveis os instrumentos (em sentido amplo) indispensáveis ao exercício de qualquer profissão (apenas as pessoais físicas exercem profissão). Apesar disso, há forte orientação do STJ no sentido de estender essa impenhorabilidade à microempresa e ao pequeno empresário. Nesse sentido, a "jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aponta que a regra geral é a da penhorabilidade dos bens das pessoas jurídicas, impondo-se, todavia, a aplicação excepcional do art. 649, inciso VI do CPC [atual inc. V], nos casos em que os bens – alvo de penhora – revelem-se indispensáveis à continuidade das atividades de microempresa ou de empresa de pequeno porte, que não é o caso do recorrente, conforme asseverou a Tribuna de origem" (AgRg no REsp 1136947/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 21/10/2009). Essa mesma orientação foi aplicada, pelo STJ, para a "firma individual, na qual os sócios trabalhem pessoalmente" (REsp 891730/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007)

VIII. Estabelecimento comercial

Admite-se a penhora da sede do estabelecimento comercial (STJ, Súmula 451), embora tal providência, seja excepcional. Terá lugar, de acordo com precedente do STJ (fixado no julgamento de recurso repetitivo) apenas "quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência familiar" (REsp 1114767/RS, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/02/2010)

IX. Pequena propriedade rural

De acordo com precedente do STJ, "para se saber se o imóvel possui as características para enquadramento na legislação protecionista é necessário ponderar as regras estabelecidas pela Lei nº 8629/93 que, em seu artigo 4º, estabelece que a pequena propriedade rural é aquela cuja área tenha ente 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais" (REsp 1284708/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ 09/12/2011).

Isso porque, na falta de expressa disposição legal definindo o que seja pequena propriedade rural, o STJ considera que o módulo fiscal "por contemplar o conceito de 'propriedade familiar' estabelecido pelo Estatuto da Terra como aquele suficiente à absorção de toda a força de trabalho do agricultor e de sua família, garantindo-lhes a subsistência e o progresso social e econômico, atende também ao preceito da impenhorabilidade da pequena propriedade rural". (REsp 1018635/ES, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJU 01/02/2012)
Além das dimensões físicas, para gozar de impenhorabilidade é necessário que a propriedade rural também seja "indispensável à sobrevivência do agricultor e de sua família (art. 4º, §2º, da Lei nº 8.009/90)" (AgRg no REsp 1357278/AL, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 07/05/2013).

X. Pequena propriedade rural – perda da impenhorabilidade

A propriedade rural perde a proteção da impenhorabilidade quando não se revela indispensável à sobrevivência do agricultou e de sua família. Há precedente do STJ afastando essa proteção "quando os titulares do domínio sequer residem na Comarca nem o imóvel é trabalhado por sua família." (REsp 469496/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJ 01/09/2003).

XI. Bem de família convencional – art. 1.711 do CC/2002

Nosso sistema permite a constituição de bem de família, mediante ato dos cônjuges ou da entidade familiar, manifestado em escritura ou testamento, além de anotado no Registro de Imóveis (arts. 1.771 e 1714, CC/2002). Consistirá em "prédio residencial urbano ou rural, com suas pertenças e acessórios" (art. 1712 do CC/2002), embora seu valor não possa ultrapassar um terço do patrimônio líquido familiar existente ao tempo da instituição da proteção (art. 1711, CC/2002). Esse bem ganha impenhorabilidade, salvo em relação a dívidas provenientes de tributos do próprio imóvel ou de despesas de condomínio (art. 1715, CC/2002).

XII. Bem de família legal – Lei 8.009/90

A Lei 8.009/90 estabelece que o imóvel residencial do casal ou da entidade familiar é impenhorável, na eventualidade de execução de dívida civil de qualquer natureza (art. 1º), salvo exceções ali também previstas (arts. 2º, 3º e 4º). Também estabelece que por residência, se deve entender o único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.

XIII. Residência familiar – extensão do conceito

Da edição da lei para cá, o conceito de residência foi sendo paulatinamente ampliado. Embora o texto mencione o casal e a entidade familiar, acepções que designam sempre um conjunto de duas ou mais pessoas, sua interpretação literal se revelou insuficiente. Pela literalidade do texto perderiam a proteção os imóveis no qual residisse uma só pessoa, como alguém solteiro, o cônjuge que permaneceu no imóvel após a separação ou, mesmo, o viúvo. Como essa situação se revela claramente incompatível com a proteção buscada pela lei, o STJ

já sedimentou o entendimento de que o "conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas ou viúvas" (Súmula 364).

XIV. Residência familiar em construção ao tempo do vencimento da dívida

"O vencimento da dívida exequenda durante a construção de imóvel sobre terreno de propriedade da devedora, não afasta a incidência da Lei 8.009/1990, de modo que o imóvel fica a salvo da penhora, por constituir bem e família (STJ, REsp 1087727/GO, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 16/11/2009).

XV. Imóvel residencial alugado e de cuja renda depende a subsistência da família

"É impenhorável o único imóvel residencial do devedor que esteja locado a terceiros, desde que a renda obtida com a locação seja revertida para a subsistência ou a moradia da sua família" (STJ, Súmula 486)

XVI. Vaga de garagem e bem de família

"A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora", (STJ, Súmula 449)

XVII. Residência do fiador no contrato de locação

A jurisprudência do STJ tem admitido a penhora, mesmo quando a fiança foi contratada antes da vigência da Lei 8254/91, que alterou o art. 3º, inc. VII, da Lei nº 8.009/90 (AgRg nos EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 771700/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Vasco Della Giustina, DJ 26/03/2012). Também admitindo a penhora: STJ, AgRg no AREsp 160852/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, DJ 28/08/2012.

XVIII. Bem de família divisível – possibilidade de penhora

Admite-se o desmembramento do imóvel que serve de residência familiar, para viabilizar a penhora de parte dele. Esse desmembramento não pode acarretar a descaracterização do imóvel e, tampouco, gerar prejuízo para a área residencial. Isso ocorre com mais frequência, quando parte d imóvel serve de residência e, outra parcela, é destinada ao comércio. Há precedente do STJ, no qual se admitiu o desmembramento de imóvel cujo andar inferior era ocupado por estabelecimento comercial e garagem, enquanto que a moradia ficava restrita ao andar superior (REsp 968907/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 01/04/2009.

XIX. Nomeação a penhora do bem de família

O STJ tem posição consolidada no sentido de que a proteção legal ao bem de família "não pode ser afastada por renúncia, por tratar-se de princípio de ordem pública, que visa a garantia da entidade familiar" (REsp 1115265/RS, 3ª

Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 10/05/2012), motivo pelo qual "a indicação de bem de família à penhora não implica renúncia ao benefício garantido pela Lei nº 8.009/90" (REsp 511023/PA, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005).

XX. Indicação a penhora de bem impenhorável. Princípio da boa-fé objetiva

A jurisprudência do STJ parece firme no sentido de que a impenhorabilidade do bem de família não desaparece nem quando manifestada por meio de renúncia expressa, tampouco quando é oferecido, p.ex., a penhora (o que equivaleria a uma renúncia tácita).

Em relação a outros bens, que pela lei também contam com a proteção da impenhorabilidade, a jurisprudência do STJ começa a se inclinar em outra direção. Analisa a postura do devedor (e proprietário do bem) também à luz do princípio da boa-fé objetiva. A partir daí, aquele devedor que oferece a penhora bem sabidamente impenhorável, por meio desse ato renunciaria à proteção legal. Isso porque, admitir-se o contrário seria chancelar a má-fé e a reserva mental do devedor que, num momento posterior, argui em seu benefício a impenhorabilidade do bem, tumultuando (e, muitas vezes, inviabilizando) a execução. O STJ vê nessa situação a proibição do comportamento contraditório (venire contra factum proprium), considerando tal atitude como "incompatível com a lealdade e boa-fé processual". (REsp 1365418/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, DJ 16/04/2013)

Art. 650 - Podem ser penhorados, à falta de outros bens, os frutos e rendimentos dos bens inalienáveis, salvo se destinados à satisfação de prestação alimentícia.
Parágrafo único. (Vetado).

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Bens inalienáveis

ver comentários ao art. 648.

II. Penhora de usufruto. Impossibilidade

Há precedente na jurisprudência do STJ considerando que apenas os frutos do imóvel são penhoráveis e não o direito real de usufruto (REsp 242031/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 29/03/2004). Por isso considerou-se em fraude de execução, o executado que, usufrutuário de diversos imóveis alugados, renuncia ao usufruto logo após a expedição de mandado de penhora dos rendimentos. O ato de renúncia foi considerado ineficaz até a satisfação do crédito exequendo. (EDcl no AgRg no Ag 1370942/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJ 04/02/2013).

Art. 651 - Antes de adjudicados ou alienados os bens, pode o executado, a todo tempo, remir a execução, pagando ou consignando a importância atualizada da dívida, mais juros, custas e honorários advocatícios.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Remição da execução

Remir a execução significa, essencialmente, pagar a dívida. É ato pelo qual o executado, pode ou pagar ou consignar em juízo o valor da dívida, devidamente acrescida dos encargos previstos no caput.

II. Termo final

De acordo com o texto da regra, a remição pode acontecer "a todo o tempo". Isso, porém, desde que antes da adjudicação ou alienação dos bens penhorados. Portanto, esse é o limite. Vale dizer, o termo final para que o devedor exerça a remição. Por essa razão, "assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, impossibilitando-se, destarte, a remição da dívida" (STJ, AgRg no REsp 844532/SP, 6ª Turma, Min. Jane Silva, DJ 09/12/2008). Justamente por isso, eventual "pagamento da dívida após a assinatura do auto de arrematação não tem o condão de remir a execução" (STJ, AgRg no AG 1116932/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Vasco Della Giustina, DJ 14/02/2011).

III. Remição de bens penhorados

Foi revogada pela Lei 11.382/2006. Aparecia prevista nos arts. 787 a 790 do CPC. Sua diferença substancial em relação à remição da execução, é a de que nesta o devedor paga a dívida com todos os seus consectários, extinguindo a obrigação e, por consequência, a execução na iminência da transferência forçada do bem. Já na remição de bens penhorados, faculta-se a parentes do executado (ascendentes, descendentes e cônjuge) impedir a transmissão do bem arrematado, depositando o preço pelo qual foram alienados ou adjudicados. Por isso essa faculdade deveria no curto espaço entre a arrematação/pedido de adjudicação e a assinatura do respectivo auto.

Atualmente essa possibilidade foi antecipada e restringida à adjudicação (art. 685-A). Ao invés de aguardar a arrematação para requerer a remição, agora os mesmos parentes do executado passam a ter legitimidade para adjudicar o bem penhorado. Mesma legitimidade, vale dizer, que a lei confere tanto ao executado, quanto ao credor com garantia real e a eventuais credores concorrentes. Para

tanto, deve postular a adjudicação por preço não inferior ao da avaliação do bem.

IV. Remissão de dívida

É modalidade de extinção da obrigação, prevista no art. 385 do Código Civil. Por meio dela o credor renuncia ao seu direito de crédito. Tem reflexos diretos na esfera processual, porque dessa manifestação de vontade, eventual execução forçada já iniciada para cobrança da dívida não tem outro caminho senão a extinção (art. 794, III, do CPC).

Art. 652 - O executado será citado para, no prazo de 3 (três) dias, efetuar o pagamento da dívida.
§1º Não efetuado o pagamento, munido da segunda via do mandado, o oficial de justiça procederá de imediato a penhora de bens e a sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais atos intimando, na mesma oportunidade, o executado.
§2º O credor poderá, na inicial da execução, indicar bens a serem penhorados (art. 655).
§3º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento do exequente, determinar, a qualquer tempo, a intimação do executado para indicar bens passíveis de penhora.
§4º A intimação do executado far-se-á na pessoa de seu advogado; não o tendo, será intimado pessoalmente.
§5º Se não localizar o executado para intimá-lo da penhora, o oficial certificará detalhadamente as diligências realizadas, caso em que o juiz poderá dispensar a intimação ou determinará novas diligências

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Dinâmica da fase inicial da execução forçada

Na execução por quantia certa lastreada em título extrajudicial, o devedor é citado (ver, abaixo, modalidades de citação admitas) para pagar a dívida no prazo de três dias. Essa é a obrigação principal que a regra lhe imputa ao ser cientificado sobre a execução: pagar o débito, caso assim o deseje.

A norma recomenda a expedição do mandado de citação em duas vias (vide §1º): na primeira certifica-se a citação, devolvendo-o aos autos, para fixar o termo inicial tanto do prazo de 3 (três) dias para pagamento, quanto e especialmente, de apresentação dos embargos de devedor (art. 738). Ambos os prazos, em nosso sentir, começam a correr da juntada aos autos do mandado de citação. Caso, porém, nos três dias assinados pela lei, o executado não pague a dívida e tampouco obtenha qualquer determinação sobrestando o andamento da execução (p.ex., por meio de exceção de pré-executividade), o oficial de justiça procederá a penhora de bens suficientes para o cumprimento da obrigação, assim como, logo em seguida, deverá avaliá-los.

Desses atos (penhora e avaliação), intimará o executado, preferencialmente na pessoa de seu advogado, se houver um constituído nos autos (§4º). Caso não exista e o devedor também não seja encontrado, o juízo poderá até dispensar, naquele momento a intimação.

II. Atitudes do executado ao ser citado

Embora a regra determine ao executado apenas o pagamento da dívida no prazo de três dias, isso não significa que, nesse espaço de tempo, suas atitudes fiquem todas circunscritas a essa única possibilidade. Caso não pretenda pagar a dívida, ao ser citado o devedor já deveria, p. ex., indicar bens à penhora. Com isso, a um só tempo, não apenas alinharia seu comportamento com a boa-fé processual que se espera dos litigantes (e evitaria eventual caracterização de ato atentatório – art. 600), como, também, asseguraria o cumprimento da obrigação. Se assim o fizer (isto é, se o bem oferecido revelar-se, naquele momento, suficiente para assegurar o pagamento da dívida), pensamos que essa postura do devedor deve ser levada em consideração pelo órgão judicial, como forma de autorizar a constrição sobre aquela específica parcela do patrimônio por ele indicada, possibilitando, com isso, seu desenvolvimento da maneira menos gravosa (art. 620).

Outra alternativa ao pagamento nos três dias, seria já reagir contra a execução, por meio da exceção (ou, para alguns, da objeção) de pré-executividade.

III. Mandado de citação e determinação para que o devedor indique bens a penhora

O dispositivo estabelece que órgão judicial, de ofício ou a requerimento do credor, pode determinar ao devedor a indicação de bens passíveis de penhora. A leitura do dispositivo dá a impressão de que tal providência deveria ocorrer depois da citação (§1º) e, ainda assim, caso o credor já não a tenha feito com na inicial (§2º). Essa estrutura do dispositivo, embora não imponha uma sequência rígida nesses procedimentos, revela algo ainda bastante presente, até onde enxergamos, na nossa cultura jurídica: uma certa complacência com a figura do devedor. Tem-se a impressão, muitas vezes sutil, de que o devedor, por si mesmo, não teria a obrigação de mostrar ao órgão judicial seu patrimônio disponível para satisfazer a dívida pela qual é cobrado. É como se sua omissão, nesse

sentido, fosse algo moral e juridicamente aceitável. O encargo de buscar bens para a cobrança, deveria caber integralmente ou ao credor (buscar e indicar os bens necessários a penhora) ou, pior ainda, eventualmente ao próprio Estado, por meio do Judiciário.

O princípio da boa-fé no âmbito processual, porém, exige postura distinta. Uma vez citado, o devedor, independentemente de provação (mais específica!) do Juízo, já tem o dever de apresentar bens para assegurar o cumprimento da obrigação. A situação contrária é inadmissível, à luz do princípio da boa-fé: ter patrimônio livre, mas omiti-lo da execução. Ao assim fazê-lo, comete já aí, em nosso entender, ato atentatório à dignidade da justiça.

É certo que, paulatinamente, tanto nossa legislação quanto nosso Judiciário, têm mudado sua postura diante do devedor recalcitrante. Entendimento mais conservador recomenda a provocação específica do devedor, pelo órgão judicial, a apresentar bens penhoráveis. Caso não atenda a esse chamado, é então que teria configurado o atentado à dignidade da justiça.

Embora nosso entendimento seja outro, nada impede, então, que juntamente com a citação, seja já o devedor também expressamente cientificado da obrigação de indicar ao juízo bens passíveis de penhora (art. 600, IV, c/c 652, §3º), sob pena de multa (art. 601).

Essa postura do órgão judicial não deve ser meramente reativa (como dá a entender a estrutura do dispositivo), mas, sim, mais proativa: já no mandando inicial o devedor deve ser intimado a apresentar bens suficientes para assegurar o cumprimento da obrigação, sob pena de caracterização de ato atentatório à dignidade da justiça.

IV. Modalidades de citação admitidas na execução

Como regra, a citação deve ocorrer por de oficial de justiça (art. 221, II). É a via preferencial de cientificação do devedor a respeito da existência da execução. Caso não seja encontrado, admite-se, também, a citação por edital (a respeito desta, ver, também, comentários ao art. 654), quanto por hora certa. Nesta última, vale destacar que além da suspeita da ocultação do devedor (requisito fixado pelo art. 227), para ser admitida na execução o oficial de justiça também não deve ter encontrado bens passiveis de penhora. Caso o tenha, mesmo ausente o devedor, aí a providência a ser tomada é aquela prevista no art. 653. Também não deve esquecer, sob pena de comprometer a validade do ato, das providências fixadas no art. 229: enviar "ao réu carta, telegrama ou radiograma, dando-lhe de tudo ciência".

Nessas duas modalidades de citação, porém, ao executado que "permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentar embargos" (STJ, súmula 196).

A citação por correio é expressamente vedada na execução comum (art. 222,

alínea ‘d’), embora admita-a a execução fiscal (art. 8º, inc. I, da lei 6.830/80).

V. Prazo para pagamento. Termo inicial

O caput fixa o prazo de 3 (três) dias para o pagamento, embora não estabeleça seu termo inicial. Em relação à dinâmica peculiar implantada para essa modalidade de execução (expedição de dois mandados; prazos diversos para pagar e reagir contra a execução etc.), deve-se estabelecer o termo inicial desse prazo para pagamento. Parte da doutrina opina no sentido de que tal prazo seria contado a partir da data do recebimento da citação pelo devedor, certificado pelo oficial. Essa não parece ser a melhor alternativa, data venia. O prazo de três dias deve ser contado na forma do art. 241, II, pelo menos por quatro razões: a) essa é a regra geral do nosso sistema processual; b) com a juntada do mandado de citação, começa a fluir o prazo para pagamento e, caso a dívida seja paga dentro desses três dias, haverá a redução dos honorários prevista no art. 652-A, parágrafo único; c) a juntada desse mandado, faz deflagrar, também, o prazo para apresentação dos embargos (art. 738); d) caso não haja o pagamento, o oficial de justiça precisará constar isso nos autos, para, então, diligenciar no sentido de proceder a penhora (nesse mesmo sentido, Humberto Theodoro Jr., A reforma da execução por título extrajudicial, n. 23, Forense, 2006).

Diante, portanto, da atual conformação do procedimento executivo, não parece recomendável que o ato de citação certificado no mandado e as consequências processuais dele decorrentes, especialmente no que se refere à fluência dos prazos, deixe de observar a regra do art. 241, II.

VI. Dever do executado de indicar bens penhoráveis. Ato atentatório à dignidade da justiça

O dispositivo não é propriamente claro nesse sentido. Reflexo, como dissemos acima, de parte de nossa cultura jurídica, muitas vezes complacente em excesso com a condição de devedor. Mesmo tendo patrimônio, entendia-se que a apresentação de bens ao Judiciário, no caso de execução forçada, não passava de um ônus do executado. Este tinha a oportunidade de nomear bem para a penhora; caso, porém, não o fizesse (mesmo tendo patrimônio disponível!), o máximo que lhe acontecia era ter essa prerrogativa (da indicação) transferida para o credor. A atual redação do art. 652, embora não chegue a romper integralmente com essa tradição, dela se afasta. Já estabelece, por exemplo, que o órgão judicial poderá intimar o devedor a apresentar bens penhoráveis.

De todo modo e mais do que mero ônus do devedor, hoje a indicação de bens penhoráveis ao órgão judicial constitui verdadeiro dever do executado. O art. 652 precisa ser lido em conjunto com art. 600: o devedor que, citado para pagar a dívida, não indica bem para penhora mesmo tento patrimônio disponível para tanto, já reúne aí, em nosso sentir, os elementos para conformação do ato atentatório à dignidade da justiça.

O texto normativo, porém, ainda guarda a entonação de que esse atentado so-

mente estaria configurado, se o devedor tiver sido expressamente cientificado de que tem a obrigação de não omitir do Judiciário seu patrimônio disponível para execução(?!).

Assim e para evitar qualquer dúvida a respeito do contraditório, sugerimos alterativa prática: que, como regra, já no mandado de citação, o devedor seja expressamente cientificado dessa obrigação e das consequências de sua inobservância (art. 600, IV e 601).

VII. Quebra do sigilo bancário

ver art. 655-A.

VIII. Quebra do sigilo fiscal

Deve ser deferida, mas apenas após o devedor ter esgotado os meios disponíveis para localização de bens do devedor (AgRg no REsp 1135568/PE, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 28/05/2010).

Art. 652-A - Ao despachar a inicial, o juiz fixará, de plano, os honorários de advogado a serem pagos pelo executado (art. 20, §4º).
Parágrafo único. No caso de integral pagamento no prazo de 3 (três) dias, a verba honorária será reduzida pela metade.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Honorário na fase inicial da execução

O dispositivo estabelece que os honorários de advogado devem ser fixados pelo juiz, já no início da execução, mediante apreciação equitativa. Para tanto, deverá levar em consideração os seguintes aspectos: a) o valor da dívida cobrada na execução; b) o risco (especialmente o patrimonial) assumido pelo advogado ao patrocinar a causa; c) que essa verba remunerará não apenas o trabalho realizado até ali, mas, sobretudo, todo aquele que certamente se desenvolverá caso o devedor não pague, nem embargue a execução; d) a circunstância de essa verba poder vir a ser reduzia à metade, caso o devedor pague a dívida no prazo de três dias. Aliás, este último aspecto exige do órgão judicial a sensibilidade de fixá-la já incialmente em valor que, se reduzido à metade, não avilte a remuneração do profissional.

II. Pagamento fora do prazo dos três dias. Impossibilidade de redução

Ultrapassados os três dias, (cuja contagem, em nosso sentir, se inicia com a juntada dos mandado aos autos – ver art. 652), por mais que o devedor pague integralmente a dívida, a verba honorária será devida integralmente, sendo vedada sua redução.

III. Honorários nos embargos do devedor

São devidos honorários tanto na execução forçada, quanto nos embargos, "podendo a sucumbência final ser determinada definitivamente pela sentença da última ação, desde que o valor fixado atenda a ambas" (STJ, AgRg no EREsp 1275494/RS, Corte Especial, Rel. Min. João Otavio de Noronha, DJ 01/08/2013).

Art. 653 - O oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução. Parágrafo único. Nos 10 (dez) dias seguintes à efetivação do arresto, o oficial de justiça procurará o devedor 3 (três) vezes em dias distintos; não o encontrando, certificará o ocorrido.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Arresto executivo (ou prévio)

Trata-se de ato que, na prática, prepara a penhora sobre o bem arrestado, caso o devedor não pague a dívida nos dias subsequentes. Por isso, alguns designam esse ato como pré-penhora ou arresto prévio. Para ser viável, exige a presença de dois requisitos: a não localização do devedor e a detecção de bens penhoráveis.

II. Arresto cautelar. Distinção

O arresto prévio não se confunde com o cautelar. Embora, nesse ato, até se possa perceber algum intuito assecuratório, no sentido de que órgão judicial (por meio do oficial de justiça) buscar garantir, já no início, meios para satisfação do direito de crédito que lastreia a execução, não se deve confundi-lo com o arresto cautelar. Isso especialmente porque sua realização independe de requerimento do credor e, acima de tudo, da presença de fumus boni iuris e periculum in mora. Basta a presença dos requisitos previstos no próprio dispositivo: não localização do devedor e a detecção de bens penhoráveis.

III. Localização do devedor

A dispositivo exige que o oficial justiça procure o devedor por três vezes, nos dez

dias subsequentes ao arresto. Deverá fazê-lo, portanto, em todos os endereços conhecidos do devedor. Havendo mais um local no qual possa ser encontrado, deverá comparecer em todos, certificando o horário e o resultado da diligência. O exaurimento dessas vias é indispensável, segundo pensamos, para viabilizar, em seguida, a citação por edital.

IV. Arresto prévio on-line

O dispositivo menciona que o oficial de justiça, não encontrando do devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos necessários para garantir a execução. Tem-se a impressão, então, que fará isso ao averiguar, p.ex., os bens que guarnecem a residência ou sede do devedor. É preciso cautela nessa diligência. Seja como for, além dessa possibilidade (que parece ser a primeira emergir do texto normativo), o arresto prévio pode ocorrer sobre qualquer bem do patrimônio do devedor. O STJ já admitiu, inclusive, aquilo que designou por arresto prévio 'on-line': "frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto de seus bens na modalidade on-line (CPC, art. 655-A, aplicado por analogia)". Nessa hipótese, concretizando-se "a citação, qualquer que seja a sua modalidade, se não houver o pagamento da quantia executada, o arresto será convertido em penhora (CPC, art. 654)" (REsp 1370867, 4ª Turma, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJ 15/08/2013).

V. Inviolabilidade do lar. Prévio esgotamento das vias para encontrar bens penhoráveis

O art. 661 permite medida extremamente drástica no lar do devedor: sua invasão pelo oficial de justiça, com o arrombamento de móveis para procura de bens penhoráveis. Para além dos requisitos exigidos a tanto (resistência do devedor etc.), destacamos que a inviolabilidade do lar é garantia fundamental, assegurada pela Constituição (art. 5º, XI). Portanto, não parece razoável que, para fins de realizar o arresto prévio, permita-se que um agente do Estado ingresse na residência do executado e lá realize diligências, eventualmente até arrombando "portas, móveis e gavetas" (art. 661), sem que antes tenham sido esgotados todos os caminhos disponíveis para busca de bens penhoráveis. Violar o lar do executado deve, em nosso sentir, constituir a última fronteira a ser ultrapassada pelo juízo na tentativa de buscar bens para satisfação do direito do credor.

Art. 654 - Compete ao credor, dentro de 10 (dez) dias, contados da data em que foi intimado do arresto a que se refere o parágrafo único do artigo anterior, requerer a citação por edital do devedor. Findo o prazo do edital, terá o devedor o prazo a que se refere o art. 652, convertendo-se o arresto em penhora em caso de não pagamento.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Citação por edital. Exaurimento da tentativas ordinárias para localização do devedor

Embora na execução a citação por edital não pressuponha estar o devedor em local incerto e não sabido (basta ficar caracterizada sua tentativa de ocultação), para chegar-se a essa conclusão é necessário exaurir, em nosso sentir, as tentativas ordinárias de localizá-lo. O art. 653 exige que o oficial de justiça procure o devedor em três oportunidades distintas, após o arresto prévio. Para tanto e em homenagem aos princípios da ampla e defesa e contraditório, deverá realizar essas diligências em todos os endereços conhecidos, os quais devem ter sido apresentados, na inicial, pelo credor. Exauridas essas tentativas, o credor deve requerer e providenciar a citação por edital. Caso, porém, não tenha fornecido com a inicial todos os endereços conhecidos do devedor, deverá fazê-lo antes de postular a citação por edital, requerendo que lá diligencie o oficial de justiça. Esta modalidade fictícia de comunicação exige, em nosso sentir, ao menos o exaurimento das tentativas, como dito, ordinárias (ou usuais) de localização do devedor (por analogia, STJ, súmula 414: a citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades).

Art. 655 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II – veículos de via terrestre;

III – bens móveis em geral;

IV – bens imóveis;

V – navios e aeronaves;

VI – ações e quotas de sociedades empresárias;

VII – percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII – pedras e metais preciosos;

IX – títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X – títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI – outros direitos.

§1º Na execução de crédito com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a

coisa dada em garantia; se a coisa pertencer a terceiro garantidor, será esse também intimado da penhora.
§2º Recaindo a penhora em bens imóveis, será intimado também o cônjuge do executado.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. O caráter relativo da ordem de bens penhoráveis

O texto do caput já revela ser apenas relativa a ordem de preferência entre os bens passíveis de penhora. A orientação do dispositivo é claramente no sentido de listar, numa ordem decrescente, os bens que, na visão do legislador, contam com mais liquidez. Do dinheiro até "outros direitos". Sendo meramente relativa, eventual penhora fora dessa ordem não acarreta qualquer nulidade para o ato. A pertinência da penhora se define pelo equilíbrio entre a maior efetividade da execução, em face da menor onerosidade para o devedor.
Havendo equilíbrio entre esses dois aspectos, terá sido atingido o objetivo do legislador ao sugerir uma ordem preferencial de bens penhoráveis. Do contrário, poderá o credor buscar a substituição do bem e a penhora de outro, com mais liquidez, mas desde que não onere, desmedidamente, a situação do devedor (art. 656, I).

II. Penhora de dinheiro.

Súmula 417 do STJ "Na execução civil, a penhora de dinheiro na ordem de nomeação de bens não tem caráter absoluto". A orientação consolidada do STJ mais uma vez reforça a percepção de que ordem do art. 655 é meramente relativa. Mais do que isso, a penhora do bem deve ser definida pelo equilíbrio entre a máxima efetividade da execução para o credor e a menor onerosidade, para o devedor. Isso quer dizer que, mesmo na eventualidade de o devedor contar com dinheiro disponível para penhora, tal situação não significa que a constrição, necessariamente, recairá sobre ele. Nada impede que outro bem, adequado o suficiente para assegurar o cumprimento da execução e menos oneroso ao devedor, sofra a penhora.

Várias razões podem concorrer para isso. Todavia, caberá ao executado, no caso concreto, "comprovar as especiais circunstâncias que possam eventualmente justificar situação de exceção" (STJ, REsp 1205309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/10/2010).

III. Penhora de quotas de fundo de investimento

O inciso I menciona a possibilidade de se penhorar dinheiro depositado ou apli-

cado em instituição financeira. De acordo com precedente do STJ, isso "não equivale ao valor financeiro correspondente às cotas de fundos de investimento". De acordo com o STJ, "ao se proceder à penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, a constrição processual atinge numerário certo e líquido, que fica bloqueado ou depositado, à disposição do juízo da execução fiscal. Por sua vez, o valor financeiro referente a cotas de fundo de investimento não é certo e pode não ser líquido, a depender de fatos futuros que não podem ser previstos pela parte exequente, ou pela executada ou pelo juízo da execução" (REsp 1346362/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 07/12/2012).

IV. Menor onerosidade para o devedor. Necessidade de demonstração no caso concreto

É certo que a ordem prevista no art. 655 deve ser temperada mediante o equilíbrio entre a vocação do processo executivo (satisfazer o direito do credor), se desenvolvendo pela via menos onerosa para o devedor. Essa menor onerosidade, porém, precisa ser efetivamente demonstrada, pelo executado, no caso concreto. Há precedente do STJ orientando que "a tese da violação do princípio da menor onerosidade excessiva não pode ser defendida de modo genérico ou simplesmente retórico, cabendo à parte executada a comprovação, inequívoca, dos prejuízos a serem efetivamente suportados, bem como da possibilidade, sem comprometimento dos objetivos do processo de execução, de satisfação da pretensão creditória por outros meios" (AgRg no REsp 1.103.760/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 19.05.2009).

V. Fiança bancária. Admissibilidade controvertida

Não deveria existir maiores óbices para aceitação da fiança bancária, especialmente quando prestada por instituição financeira de grande porte. A jurisprudência do STJ, porém, não é uniforme a esse respeito. Nas Turmas de direito privado, porém, embora existam decisões não admitindo a substituição de direito dinheiro pela fiança (REsp 1168543/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 13/03/2013), há, também, posicionamentos diversos.

Já se aceitou a fiança bancária no lugar da penhora em dinheiro, ao reconhecer-se que "a paralisação de recursos, em conta corrente, superiores a R$ 1.000.000,00 gera severos prejuízos a qualquer empresa que atue em ambiente competitivo" (REsp 1116647/ES, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi. DJ 25/03/2011).

Do mesmo modo e sempre considerando as "peculiaridades retratadas nos autos", admitiu-se "a substituição da penhora sobre conta corrente pela fiança bancária, em valor 30% superior ao crédito executado" (REsp 1043730/AM, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 20/10/2008).

VI. Precatório judicial

"Consolidou-se na jurisprudência que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista no art. 11, VIII, da Lei de Execução Fiscal e no art. 655, XI,

do Código de Processo Civil, e não à penhora em dinheiro. Por essa razão, é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, sem distinção se decorrente de primeira penhora ou de substituição, podendo a recusa ser justificada por quaisquer das causas previstas no art. 656 do Código de Processo Civil (na espécie, por desobediência à ordem legal)”. (STJ, AgRg no AREsp 320646/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/05/2013).

VII. Intimação do cônjuge do executado

O §2º do art. 655 exige que recaindo a penhora sobre bens imóveis, deve também ser intimado o cônjuge do executado. A esse respeito, há precedente da Corte Especial do STJ orientando que a "‘intimação do cônjuge enseja-lhe a via dos embargos à execução, nos quais poderá discutir a própria causa debendi e defender o patrimônio como um todo, na qualidade de litisconsorte passivo do(a) executado(a) e a via dos embargos de terceiro, com vista à defesa da meação a que entende fazer jus’ (REsp 252854/RJ, QUARTA TURMA, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 11/9/2000). Não obstante, o cônjuge só será parte legítima para opor embargos de terceiro quando não tiver assumido juntamente com seu consorte a dívida executada, caso em que, figurando no polo passivo do processo de execução como corresponsável pelo débito, não se lhe é legítimo pretender eximir seu patrimônio como ‘terceiro’" (EREsp 306465/ES, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 04/06/2013)

Caso, porém, o executado seja casado sob o regimento da separação total de bens (legal ou convencional - arts. 1.641 e 1.687, ambos do CC), parte expressiva da doutrina sustenta não existir a necessidade de se realizar a intimação de seu cônjuge.

Súmula nº 134 do STJ: “Embora intimado da penhora em imóvel do casal, o cônjuge do executado pode opor embargos de terceiro para defesa de sua meação”.

Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.
§1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.
§3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exeqüente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.
§4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei no 9.096, de 19 de setembro de 1995.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Penhora on-line. Requerimento do credor

O texto normativo deixa claro que a quebra do sigilo bancário, com o intuito de verificar a existência de dinheiro depositado ou aplicado em instituição financeira, depende de requerimento do credor (a regra determinada que ‘o juiz, a requerimento do exequente...’). Há precedente do STJ também nesse sentido: “nos termos do art. 655-A do CPC, a constrição de ativos financeiros da executada, por meio do Sistema Bacen Jud, depende de requerimento expresso da exequente, não podendo ser determinada ex officio pelo magistrado.” (AgRg no AREsp 48136/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 19/12/2011).

Em nosso sentir, é aconselhável que esse requerimento já seja formulado na petição inicial, inclusive como forma de viabilizar a providência prevista no art. 652, §1º).

II. Quebra do sigilo bancário. Desnecessidade de se exaurir a busca por outros bens penhoráveis.

A questão foi debatida no STJ e encontra-se resolvida. Há precedente da Corte Especial, pronunciado na forma do art. 543-C do CPC. Há, portanto, precedente judicial em sentido estrito, motivo pelo qual tal orientação deve ser seguida pelos demais órgãos judiciais, inclusive por força de um inegável imperativo moral: as decisões da Corte Suprema (e o STJ o é para o fim de interpretação do Direito Federal) pela sua autoridade intrínseca já deveriam ser observadas, ainda mais quando tomadas, no nosso sistema, mediante mecanismo de padronização da jurisprudência.

A respeito da penhora on line antes da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, o STJ decidiu que se tratava de medida "excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do credor". Já após "o advento da Lei 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados". (REsp 1112943/MA, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 23/11/2010)

III. Penhora on-line. Conta corrente

Há precedente da 2ª Seção do STJ, orientando ser "possível a penhora on line em conta corrente do devedor, desde que observada a impenhorabilidade de vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentaria e pensões, entre outras, prevista no art. 649, IV, do CPC" (AgRg no Rcl 12251/DF, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 19/08/2013).

IV. Ativos financeiros impenhoráveis. Ônus da prova do executado

Pode ocorrer que o bloqueio de ativos financeiros, por meio do sistema Bacen Jud, recaia sobre numerário impenhorável (p. ex., salário ou proventos de aposentadoria do executado). A prova dessa indisponibilidade, todavia, cabe ao executado.

V. Penhora de faturamento da empresa. Requisitos:

"A penhora sobre faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de constrição, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento". (AgRg no Ag 1368381/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23/04/2012).

VI. Penhora de faturamento ordenada já no mandado citatório.

Impossibilidade: "conquanto admissível a penhora sobre o faturamento da empresa em percentual razoável, tal constrição, por comprometer o capital de giro e as operações da pessoa jurídica, constitui medida excepcional, não podendo, de antemão, ser ordenada pelo juízo processante no próprio mandado citatório para a execução, antes mesmo que a devedora fosse cientificada do prazo para pagamento e de indicação de bens à penhora". (STJ, REsp 513862/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 06/10/2003).

VII. Penhora de faturamento. Percentual "razoável"

Há vários precedentes do STJ considerando 5% (cinco por cento) como razoável para a penhora de faturamento da empresa e, mesmo assim, desde que não prejudique suas atividades (AgRg na MC 19681/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 11/12/2012; AgRg no REsp 1320996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 11/09/2012; AgRg no Ag 1359497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ 24/03/2011; AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 17/09/2012; AgRg no AREsp 242970/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 22/11/2012).

VIII. Penhora de faturamento. Administrador da penhora

De acordo com precedente do STJ, a "figura do administrador da penhora sobre o faturamento da empresa pode ser feita por depositário – por força do art. 655-A, §3º, do Código de Processo Civil - , que assumirá a função de responsável pela operacionalização da constrição, com a prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas, sendo dispensável, prima facie, a figura do administrador judicial para gerenciar a intervenção na empresa prevista" (AgRg no AREsp 302529/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/06/2013).

Art. 655-B - Tratando-se de penhora em bem indivisível, a meação do cônjuge alheio à execução recairá sobre o produto da alienação do bem.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Jurisprudência constante do STJ

O dispositivo encampa orientação consolidada na jurisprudência do STJ, "no sentido de ser possível que os bens indivisíveis sejam levados à hasta pública por inteiro, reservando-se ao cônjuge meeiro a metade do preço obtido". (AgRg no EDCl no AREsp 264953/MS, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 20/03/2013).

II. Bem indivisível. Propriedade de vários irmãos

Há precedente do STJ distinguindo o tratamento, na execução forçada, em relação à propriedade indivisível entre cônjuges, daquela formada, por exemplo, entre irmãos sobre um mesmo imóvel. Para essa última situação, a alienação "não recairá sobre sua totalidade, mas apenas sobre a fração ideal de propriedade do executado, o que não se confunde com a alienação de bem de propriedade indivisível dos cônjuges, caso em que a meação do cônjuge alheio à execução, nos termos do art. 655-B, do CPC, recairá sobre o produto da alienação do bem". (REsp 1232074/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 04/03/2011)

Art. 656 - A parte poderá requerer a substituição da penhora:
I – se não obedecer à ordem legal;
II – se não incidir sobre os bens designados em lei, contrato ou ato judicial para o pagamento;
III – se, havendo bens no foro da execução, outros houverem sido penhorados;
IV – se, havendo bens livres, a penhora houver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;
V – se incidir sobre bens de baixa liquidez;
VI – se fracassar a tentativa de alienação judicial do bem; ou
VII – se o devedor não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações a que se referem os incisos I a IV do parágrafo único do art. 668 desta Lei.
§1º É dever do executado (art. 600), no prazo fixado pelo juiz, indicar onde se encontram os bens sujeitos à execução, exibir a prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus, bem como abster-se de qualquer atitude que dificulte ou embarace a realização da penhora (art. 14, parágrafo único).
§2º A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, mais 30% (trinta por cento).
§3º O executado somente poderá oferecer bem imóvel em substituição caso o requeira com a expressa anuência do cônjuge.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Substituição da penhora

O dispositivo trata, fundamentalmente, das hipóteses nas quais o credor tem interesse e legitimidade para requerer a substituição da penhora. Embora o caput se valha do gênero parte para indicar os legitimados ao pedido substituição, a orientação do dispositivo é fundamentalmente em relação ao interesse do exequente. Não que o executado não o tenha (inclusive e eventualmente com base no próprio art. 656), mas as hipóteses para tanto e requisitos que lhe são exigidos, aparecem disciplinados no art. 668. De acordo com este dispositivo, o pedido de substituição da penhora pode ocorrer ao longo de todo o processo. Não há, propriamente, momento adequado que, caso não respeitado, faria operar a preclusão. Mesmo naquelas situações cujo termo inicial está delineado do texto normativo (como, p.ex., o fracasso na alienação judicial), não se exige do credor que formule o pedido logo após a frustração da venda.

Art. 657 - Ouvida em 3 (três) dias a parte contrária, se os bens inicialmente penhorados (art. 652) forem substituídos por outros, lavrar-se-á o respectivo termo.
Parágrafo único. O juiz decidirá de plano quaisquer questões suscitadas.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Instauração do contraditório

Não haverá substituição da penhora sem que à parte contrária (na hipótese do dispositivo, o executado) seja oportunizada manifestação. Sem viabilizar-se esse contraditório, eventual substituição padecerá de nulidade. Contra o pronunciamento judicial que decidir sobre o pedido de substituição, caberá agravo de instrumento.

II. Substituição da penhora e Fazenda Pública

"A substituição da penhora é direito do devedor, que poderá obtê-la em qualquer fase do processo e independentemente da anuência do credor, nos casos previstos no art. 15, inc. I, da Lei n. 6.830/80. Fora desses casos, o direito à substituição permanece, porém, condicionado à concordância da Fazenda Pública, como é o caso dos autos". (REsp 1377626/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/06/2013)

III. Substituição da penhora. Novos embargos:

"havendo ampliação ou substituição da penhora, os embargos do devedor são cabíveis tão-somente para impugnar os aspectos formais do novo ato constritivo, sob pena de intempestividade" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 686942/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Isabel Gallotti, DJ 07/12/2012).

Art. 658 - Se o devedor não tiver bens no foro da causa, far-se-á a execução por carta, penhorando-se, avaliando-se e alienando-se os bens no foro da situação (art. 747)

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Embargos do devedor. Súmula 46 do STJ

"Na execução por carta, os embargos do devedor serão decididos no juízo deprecante, salvo se versarem unicamente vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação de bens".

II. Desconstituição da penhora

"Compete ao Juízo deprecado, em execução por carta precatória, decidir quanto ao pedido de desconstituição de penhora, questão que não guarda relação com o valor da execução em si." (STJ, AgRg no REsp 1116207/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 20/04/2010).

Art. 659 - A penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios.
§1º Efetuar-se-á a penhora onde quer que se encontrem os bens, ainda que sob a posse, detenção ou guarda de terceiros.
§2º Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.
§3º No caso do parágrafo anterior e bem assim quando não encontrar quaisquer bens penhoráveis, o oficial descreverá na

certidão os que guarnecem a residência ou o estabelecimento do devedor;
§4º A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, cabendo ao exequente, sem prejuízo da imediata intimação do executado (art. 652, §4º), providenciar, para presunção absoluta de conhecimento por terceiros, a respectiva averbação no ofício imobiliário, mediante a apresentação de certidão de inteiro teor do ato, independentemente de mandado judicial.
§5º Nos casos do §4º, quando apresentada certidão da respectiva matrícula, a penhora de imóveis, independentemente de onde se localizem, será realizada por termo nos autos, do qual será intimado o executado, pessoalmente ou na pessoa de seu advogado, e por este ato constituído depositário.
§6º Obedecidas as normas de segurança que forem instituídas, sob critérios uniformes, pelos Tribunais, a penhora de numerário e as averbações de penhoras de bens imóveis e móveis podem ser realizadas por meios eletrônicos.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Penhora

É o ato executivo por meio do qual o juízo da execução individualiza, no patrimônio do devedor, a parcela sobre a qual efetivamente recairá a atividade executiva, com o objetivo de satisfazer o direito do credor. Caso recaia já sobre dinheiro, as fases seguintes, superada a necessidade de se oportunizar ao devedor o direito de defesa, poderá ser a transferência ao credor, do montante penhorado. Tendo a penhora recaído sobre outro bem que não dinheiro, aí, então, outros atos terão lugar, especialmente com o objetivo de aliená-lo e, assim, com o produto dessa venda, cumprir-se a obrigação registrada no título executivo.

II. Penhora de imóvel e averbação no ofício imobiliário

A penhora de bem imóvel exige seu registro perante o assento imobiliário competente. Tal anotação não é necessária para a validade do ato. A penhora será

eficaz entre as partes, dentro do processo da execução, com a lavratura do auto por parte do oficial de justiça. Com bem destaca o dispositivo, essa anotação se faz necessária para "absoluta presunção de conhecimento de terceiros". Será peça importante, por exemplo, na configuração da fraude de execução e, até, no eventual concurso de penhoras.

III. Despesas com o registro

"são consideradas despesas processuais, devendo ser reembolsadas pelo executado" (STJ, REsp 300044/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, j. 26.11.2001)

IV. Penhora de imóvel por termo nos autos

Tratando-se de imóvel e tendo sido juntada aos autos a respectiva matrícula do bem, o oficial de justiça poderá proceder, automaticamente, a penhora do mesmo. O texto normativo designou a formalização desse ato como sendo a lavratura de um termo de penhora nos autos. Quando o imóvel se localizava no juízo da execução, tudo, na prática, já se passava dessa forma. A evolução do dispositivo é permitir aplicá-la para todo e qualquer imóvel, "independentemente de onde se localizem". Assim e apresentada a matrícula nos autos, o juízo da execução poderá proceder a penhora daquele imóvel, independentemente da expedição de carta precatório, caso esteja localizado em outra comarca.

V. Penhora de veículo e registro no DENATRAN

Embora não seja indispensável para validade do ato, é de todo recomendada e, atualmente, pode ser comandada automaticamente pelo próprio juízo da execução, mediante o sistema RENAJUD. Aliás, o próprio STJ destaca que o "sistema RENAJUD é uma ferramenta eletrônica que interliga o Poder Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito – DENATRAN, possibilitando consultas e o envio, em tempo real, de ordens judiciais eletrônicas de restrição e de retirada de restrição de veículos automotores na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores – RENAVAM. O sistema RENAJUD permite o envio de ordens judiciais eletrônicas de restrição de transferência, de licenciamento e de circulação, bem como a averbação de registro de penhora de veículos automotores cadastrados na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores – RENAVAM.

Art. 660 - Se o devedor fechar as portas da casa, a fim de obstar a penhora dos bens, o oficial de justiça comunicará o fato ao juiz, solicitando-lhe ordem de arrombamento.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Resistência

Não pode ser presumida. O oficial de justiça precisa ter constado in loco a resistência do devedor, impedindo-o de entrar no imóvel. A circunstância de o devedor ter trancado o imóvel e lá não responder aos chamados do oficial de justiça, não caracteriza, nem presumivelmente, em nosso entender, sua resistência para fins de autorizar o arrombamento.

Art. 661 - Deferido o pedido mencionado no artigo antecedente, dois oficiais de justiça cumprirão o mandado, arrombando portas, móveis e gavetas, onde presumirem que se achem os bens, e lavrando de tudo auto circunstanciado, que será assinado por duas testemunhas, presentes à diligência.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Esgotamento das vias para encontrar bens penhoráveis

Pensamos que a medida tão drástica, prevista nesse dispositivo, exija, antes, o esgotamento de todos os meios para encontrar bens penhoráveis do devedor. A garantia da inviolabilidade do lar do executado não merece menos cuidado do que seu sigilo fiscal ou bancário. Esse último, até mudança legislativa no ano de 2006, também exigia o esgotamento das vias disponíveis para busca de bens.
Não parece razoável, sobretudo pelo prisma constitucional, a garantir a inviolabilidade do lar (art. 5º, inc. XI), que um agente do Estado ingresse na residência do executado “arrombando portas, móveis e gavetas”, sem que antes tenham sido esgotados todos os caminhos disponíveis para busca de bens penhoráveis. Violar o lar do executado deve representar a última fronteira a ser ultrapassada pelo juízo na tentativa de buscar bens para satisfazer o direito do credor.

Art. 662 - Sempre que necessário, o juiz requisitará força policial, a fim de auxiliar os oficias de justiça na penhora dos bens e na prisão de quem resistir à ordem

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

Ver art. 579 do CPC e 330 do CP.

Art. 663 - Os oficiais de justiça lavrarão em duplicata o auto de resistência, entregando uma via ao escrivão do processo para ser junta aos autos e a outra à autoridade policial, a quem entregarão o preso.
Parágrafo único. Do auto de resistência constará o rol de testemunhas, com a sua qualificação.

Art. 664 - Considerar-se-á feita a penhora mediante a apreensão e o depósito dos bens, lavrando-se um só auto se as diligências forem concluídas no mesmo dia.
Parágrafo único. Havendo mais de uma penhora, lavrar-se-á para cada qual um auto.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Apreensão e depósito

Dependendo da natureza do bem, o oficial de justiça, para concluir a penhora, pode apreendê-lo. Retirá-lo das mãos do devedor e entregá-lo ao depositário judicial nomeado pelo juízo.

Além disso e quando o devedor continua como depositário do bem penhorado, embora continue exercendo a posse direta sobre referido bem, não o faz mais, exatamente, na condição de proprietário, mas, sim, de seu depositário judicial.

Art. 665 - O auto de penhora conterá:
I – a indicação do dia, mês, ano e lugar em que foi feita;
II – os nomes do credor e do devedor;
III – a descrição dos bens penhorados, com os seus característicos;
IV – a nomeação do depositário dos bens

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Nomeação de depositário judicial

"nos termos do art. 665-IV, CPC, é requisito indispensável do auto de penhora a nomeação do depositário do bem, assim como a assinatura do termo, independentemente da natureza do bem penhorado." (STJ, REsp 420303/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002)

Art. 666 - Os bens penhorados serão preferencialmente depositados:
I – no Banco do Brasil, na Caixa Econômica Federal, ou em um banco, de que o Estado-Membro da União possua mais de metade do capital social integralizado; ou, em falta de tais estabelecimentos de crédito, ou agências suas no lugar, em qualquer estabelecimento de crédito, designado pelo juiz, as quantias em dinheiro, as pedras e os metais preciosos, bem como os papéis de crédito;
II – em poder do depositário judicial, os móveis e os imóveis urbanos;
III – em mãos de depositário particular, os demais bens.
§1º Com a expressa anuência do exequente ou nos casos de difícil remoção, os bens poderão ser depositados em poder do executado.
§2º As joias, pedras e objetos preciosos deverão ser depositados com registro do valor estimado de resgate.
§3º A prisão de depositário judicial infiel será decretada no próprio processo, independentemente de ação de depósito.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

Súmula nº 179 do STJ: "O estabelecimento de crédito que recebe o dinheiro, em deposito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos".

Súmula nº 185 do STJ: "nos depósitos judiciais, não incide o imposto sobre operações financeiras".

Súmula nº 271 do STJ: "A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário".

Súmula nº 319 do STJ: "O encargo de fiel depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado".

Súmula nº 419 do STJ: "Descabe a prisão civil do depositário infiel"

Súmula Vinculante nº 25 do STF: "É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito".

Art. 667 - Não se procede à segunda penhora, salvo se:
I – a primeira for anulada;
II – executados os bens, o produto da alienação não bastar para o pagamento do credor;
III – o credor desistir da primeira penhora, por serem litigiosos os bens, ou por estarem penhorados, arrestados ou onerados.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Segunda penhora. Cabimento

De acordo com precedente da 1ª Seção do STJ é "cediço que somente se procede a uma segunda penhora se a primeira for anulada; se executados os bens, o produto da alienação não bastar para o pagamento do credor; se o exequente desistir da primeira penhora, por serem litigiosos os bens, ou por estarem penhorados, arrestados ou onerados, nos termos do art. 656 do CPC". (REsp 1127815/SP, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ 14/12/2010).

II. Segunda penhora e substituição da penhora

"A jurisprudência do STJ reconhece a possibilidade de substituição a penhora por bloqueios financeiros, visto que a Fazenda Pública não está obrigada a aceitar bens nomeados fora da ordem legal prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80, sem que isso incorra em violação do princípio da menor onerosidade, pois a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil. Exegese do entendimento firmado no REsp n. 1090898/SP, Rel. Min. Castro Meira, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). (AgRg

no AREsp 306417/MS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ 14/08/2013).

III. Novos embargos. Abrangência

"Havendo ampliação ou substituição da penhora, os embargos do devedor são cabíveis tão-somente para impugnar os aspectos formais do novo ato constritivo, sob pena de intempestividade". (EDcl no AgRg no REsp 686942/SP, Rel. Min. Isabel Gallotti, DJ 07/12/2012)

Art. 668 - O executado pode, no prazo de 10 (dez) dias após intimado da penhora, requerer a substituição do bem penhorado, desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, IV e VI, e art. 620).
Parágrafo único. Na hipótese prevista neste artigo, ao executado incumbe:
I – quanto aos bens imóveis, indicar as respectivas matrículas e registros, situá-los e mencionar as divisas e confrontações;
II – quanto aos móveis, particularizar o estado e o lugar em que se encontram;
III – quanto aos semoventes, especificá-los, indicando o número de cabeças e o imóvel em que se encontram;
IV – quanto aos créditos, identificar o devedor e qualifica-los, descrevendo a origem da dívida, o título que a representa e a data do vencimento; e
V – atribuir valor aos bens indicados à penhora.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Substituição da penhora e Fazenda Pública

"A substituição da penhora é direito do devedor, que poderá obtê-la em qualquer fase do processo e independentemente da anuência do credor, nos casos previstos no art. 15, inc. I, da Lei n. 6.830/80. Fora desses casos, o direito à substituição permanece, porém, condicionado à concordância da Fazenda Pública, como é o caso dos autos". (REsp 1377626/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/06/2013)

II. Substituição da penhora e bem de menor liquidez

“tendo o credor anuído com a substituição da penhora, mesmo que por um bem de que guarda menor liquidez, não poderá o juiz, ex officio, indeferi-la. Ademais, nos termos do art. 620 do CPC, a execução deverá ser feito pelo modo menos gravoso para o executado”. (REsp 1377626/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/06/2013)

III. Fiança bancária

“A primeira Seção deste Superior Tribunal, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.077.039/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJ 12/4/11), firmou posição de que a penhora em dinheiro e a fiança bancária não possuem o mesmo status, de maneira que a substituição da penhora não deve ocorrer de forma automática”. Esse precedente, porém, que a substituição é excepcionalmente aceita, nas hipóteses “em que for cabalmente provada a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade ao executado, previsto no art. 620 do CPC, hipótese não configurada no caso concreto”. (AgRg no AREsp 326481/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJ 25/06/2013).

IV. Fiança bancária

ver, também, art. 656.

V. Equilíbrio entre os princípios da máxima efetividade da execução e de sua menor onerosidade para o devedor

ver art. 656.

Súmula nº 406 do STJ: “A Fazenda Pública pode recursar a substituição de bem penhorado por precatório”.

Art. 669 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006)

Art. 670 - O juiz autorizará a alienação antecipada dos bens penhorados quando:
I – sujeitos a deterioração ou depreciação;
II – houver manifesta vantagem;
Parágrafo único. Quando uma das partes requerer a alienação antecipada dos bens penhorados, o juiz ouvirá sempre a outra

antes de decidir.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Alienação antecipada

A natureza do bem, quando sujeito a deterioração ou depreciação ao longo da discussão instaurada na execução, pode recomendar sua venda antecipada. Tal pedido pode ser formulado tanto na execução definitiva, quanto na provisória. É indispensável, no entanto, que se instaure o contraditório, se o que a determinação da venda será nula (STJ, 5ª Turma, REsp 962794/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ 16.02.2009).

Art. 671 - Quando a penhora recair em crédito do devedor, o oficial de justiça o penhorará. Enquanto não ocorrer a hipótese prevista no artigo seguinte, considerar-se-á feita a penhora pela intimação:
I – ao terceiro devedor para que não pague ao seu credor;
II – ao credor do terceiro para que não pratique ato de disposição do crédito.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Caráter patrimonial e disponibilidade

"São penhoráveis os direitos do devedor contra terceiros, desde que tenham caráter patrimonial e possam ser transferidos/cedidos independentemente do consentimento do terceiro, de que é exemplo a cota de herança no bojo do inventário". (STJ, REsp 920472/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo Furtado, DJ 23/02/2010)

II. Compensação de débitos entre exequente e executado. Penhora de "mão própria"

"Embora a lei não trate expressamente da penhora de mão própria, consistente na possibilidade de constrição recair sobre crédito que o executado possui frente ao próprio exequente, tal modalidade de penhora encontra viabilidade na dicção do art. 671, II, do CPC, apenas com a peculiaridade de que o terceiro devedor, nesta hipótese, é o próprio exequente. A penhora de mão própria só

é possível se ambos os créditos forem certos, líquidos e exigíveis, hipótese em que, mais do que garantia do juízo, haverá a compensação 'ope legis', até o limite do crédito executado frente ao exequente". (REsp 829583/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 30/09/2009).

III. Precatório judicial

"Consolidou-se na jurisprudência que o precatório judicial equivale à penhora prevista no art. 11, VIII, da Lei de Execução Fiscal no art. 65, XI, do Código de Processo Civil, e não à penhora em dinheiro. Por essa razão, é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, sem distinção se decorrente de primeira penhora ou de substituição, podendo a recusa ser justificada por quaisquer das causas previstas no art. 656 do Código de Processo Civil (na espécie, pode desobediência à ordem legal)" (AgRg no AREsp 320646/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/05/2013).

IV. Bem hipotecado. Valor remanescente

"a destinação do saldo à satisfação de outros débitos do mutuário não significa que esse valor não lhe pertença, pois é justamente essa a razão pela qual, sendo direito de crédito do executado, poderá ser utilizado em proveito do mutuário para quitação de outras dívidas com outros credores". (REsp 362385/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, DJ 08/06/2012).

Art. 672 - A penhora de crédito, representada por letra de câmbio, nota promissória, duplicata, cheque ou outros títulos, far-se-á pela apreensão do documento, esteja ou não em poder do devedor.

§1º Se o título não for apreendido, mas o terceiro confessar a dívida, será havido como depositário da importância.

§2º O terceiro só se exonerará da obrigação, depositando em juízo a importância da dívida.

§3º Se o terceiro negar o débito em conluio com o devedor, a quitação, que este lhe der, considerar-se-á em fraude de execução.

§4º A requerimento do credor, o juiz determinará o comparecimento, em audiência especialmente designada, do devedor e do terceiro, a fim de lhes tomar os depoimentos.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Título de crédito. Cartularidade e circulação

A apreensão do documento do título, prevista no dispositivo, está umbilicalmente ligada à capacidade de circulação do crédito por meio dele representada. Não existindo esse risco ou estando custodiados perante terceiro, pensamos bastar a intimação deste para que não circule a cártula (ou a entregue ao Juízo da execução), bem como a intimação do devedor daquele título, aí na forma do art. 671 do CPC.

Art. 673 - Feita a penhora em direito e ação do devedor, e não tendo este oferecido embargos, ou sendo estes rejeitados, o credor fica sub-rogado nos direitos do devedor até a concorrência do seu crédito.
§1º O credor pode preferir, em vez da sub-rogação, a alienação judicial do direito penhorado, caso em que declarará a sua vontade no prazo de 10 (dez) dias contados da realização da penhora.
§2º A sub-rogação não impede ao sub-rogado, se não receber o crédito do devedor, de prosseguir na execução, nos mesmos autos, penhorando outros bens do devedor.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Penhora e usufruto

"Os frutos são penhoráveis; o usufruto não" (STJ, REsp 242.031/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 29/03/2004).

Art. 674 - Quando o direito estiver sendo pleiteado em juízo, averbar-se-á no rosto dos autos a penhora, que recair nele e na ação que lhe corresponder, a fim de se efetivar nos bens, que forem adjudicados ou vierem a caber ao devedor.

Art. 675 - Quando a penhora recair sobre dívidas de dinheiro a juros, de direito a rendas, ou de prestações periódicas, o credor poderá levantar os juros, os rendimentos ou as prestações à medida que forem sendo depositadas, abatendo-se do crédito as importâncias recebidas, conforme as regras da imputação em pagamento.

Art. 676 - Recaindo a penhora sobre direito, que tenha por objeto prestação ou restituição de coisa determinada, o devedor será intimado para, no vencimento, depositá-la, correndo sobre ela a execução.

AUTOR

Evaristo Aragão Santos

I. Direito de crédito de depósito

"A penhora no rosto dos autos é apenas penhora de direito de crédito, não podendo ter o mesmo status de depósito". (STJ, REsp 1348044/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 19/12/2012).

II. Penhora equivocada. Inventário homônimo. Interrupção da prescrição

"A penhora realizada erroneamente no rosto do autos de inventário homônimo, posteriormente cancelada a pedido do próprio exequente, não tem o condão de interromper o prazo prescricional" (STJ, AgRg no REsp 1084873/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 02/08/2012).

III. Falência e penhora no rosto dos autos

"Instaurada demanda falimentar e realizada a penhora no rosto dos autos, é manifesta a necessidade de suspensão do andamento da execução fiscal aforada contra o devedor falido. Afinal, é inadmissível que duas demandas tramitem conjunta e simultaneamente para atingir idêntica finalidade. Aplicabilidade do art. 6º da Lei 11.101/05". (STJ, AgRg no REsp 1227953/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 03/05/2011).

IV. Penhora no rosto dos autos e substituição por fiança bancária

Há precedente do STJ admitindo-a, já que, na essência, a penhora no rosto dos

autos equivale a "penhora sobre direitos e ações, a qual, nos termos do art. 11, inciso VIII, da Lei 6.830/80, situa-se no último lugar da ordem preferencial de bens penhoráveis. Por outro lado, o inciso I do art. 15 da Lei n. 6.830/80 permite que o juiz defira ao executado a substituição da penhora por depósito ou fiança bancária, não havendo no referido dispositivo legal qualquer referência à necessidade prévia de aquiescência da exequente, eis que o dinheiro encontra-se em primeiro lugar na lista e a fiança bancária, em face da supracitada norma, foi a ele equiparada". Isso, por sua vez, de acordo com esse mesmo precedente, não conflitaria com a atual jurisprudência do STJ (que exige a concordância da Fazenda Pública a respeito da substituição – art. 656 do CPC), porque "a Fazenda Pública pode ser opor à penhora ou substituição da penhora que desobedecer à ordem preferencial dos bens prevista no art. 655 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80. No caso dos autos, contudo, tal ordem não restou desrespeitada". (REsp 1223540/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 15/04/2011)

V. Penhora no rosto dos autos. Reação daquele que sofreu a constrição

"A penhora no rosto dos autos, prevista no art. 674 do CPC, é causa de ameaça de turbação da propriedade, acarretando à parte os mesmos ônus de uma efetiva penhora direta sobre seu patrimônio e legitimando a utilização das defesas processuais disponíveis" (STJ, REsp 1092798/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 08/10/2010)

VI. Desapropriação

"No processo de desapropriação, em que se aplica subsidiariamente o CPC, é viável a penhora no rosto dos autos, a fim de que terceiro exeqüente possa se beneficiar dos bens ou valores que couberem ao devedor. Contudo, a constrição não pode atingir o patrimônio de terceiros". (STJ, REsp 966714/GO, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ 18/11/2008)

Art. 677 - Quando a penhora recair em estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em semoventes, plantações ou edifícios em construção, o juiz nomeará um depositário, determinando-lhe que apresente em 10 (dez) dias a forma de administração.
§1º Ouvidas as partes, o juiz decidirá.
§2º É licito, porém, às partes ajustarem a forma de administração, escolhendo o depositário; caso em que o juiz homologará por despacho a indicação.

Art. 678 - A penhora de empresa, que funcione mediante concessão ou autorização, far-se-á, conforme o valor do crédito, sobre a renda, sobre determinados bens, ou sobre todo o patrimônio, nomeando o juiz como depositário, de preferência, um de seus diretores.
Parágrafo único. Quando a penhora recair sobre a renda ou sobre determinados bens, o depositário apresentará a forma de administração e o esquema de pagamento observando-se, quanto ao mais, o disposto nos arts. 716 a 720; recaindo, porém, sobre todo o patrimônio, prosseguirá a execução os seus ulteriores termos, ouvindo-se, antes da arrematação ou da adjudicação, o poder público, que houver outorgado a concessão.

Art. 679 - A penhora sobre navio ou aeronave não obsta a que continue navegando ou operando até a alienação; mas o juiz, ao conceder a autorização para navegar ou operar, não permitirá que saio do porto ou aeroporto antes que o devedor faça o seguro usual contra riscos.

AUTOR
Evaristo Aragão Santos

I. Penhora de faturamento. Administrador da penhora

De acordo com procedente do STJ, a “figura do administrador da penhora sobre o faturamento da empresa pode ser feita por depositário – por força do art. 655-A, §3º, do Código de Processo Civil - , que assumirá a função de responsável pela operacionalização da constrição, com a prestação de contas mensal e segregação das quantias constritas, sendo dispensável, prima facie, a figura do administrador judicial para gerenciar a intervenção na empresa prevista” (AgRg no AREsp 302529/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/06/2013).

II. Nomeação de depositário

“O escopo da norma é preservar a empresa, impedindo que a constrição possa

ensejar a própria extinção da pessoa jurídica. Na hipótese, é inverossímil que a penhora sobre algumas mercadorias em estoque possa provocar tal consequência, mesmo porque essa tese foi rechaçada pela Corte de origem, em virtude das peculiaridades do caso concreto”. (STJ, REsp 736358/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 28/04/2008).

III. Depositário Judicial. Administração do estabelecimento

Precedente mais antigo do STJ, orienta no sentido de que o “art. 677 do CPC condiciona a penhora de estabelecimento à investidura de depositário que acumulará tal encargo com aquele de administrador. O sistema consagrado pelo art. 677 foi concebido como instrumento de profilaxia da fraude à precedência dos créditos”. (AgRg no AgRg no Ag 289644 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 17/02/2003)

IV. Depositário Judicial. Legitimidade para receber citação

É nula a citação do depositário judicial nomeado pelo juiz para administrar estabelecimento comercial objeto de penhora para responder à demanda de despejo por falta de pagamento. (STJ, 658939/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12/06/2006).

Art. 680 - A avaliação será feita pelo oficial de justiça (art. 652), ressalvada a aceitação do valor estimado pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V); caso sejam necessários conhecimentos especializados, o juiz nomeará avaliador, fixando-lhe prazo não superior a 10 (dez) dias para entrega do laudo.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Conceito e finalidade da avaliação

A avaliação é ato por meio do qual se estabelece a expressão econômica do bem que foi objeto de constrição judicial, com a finalidade de fixar parâmetro para a futura expropriação. É imprescindível saber qual é o valor do bem para a concretização dos atos expropriatórios. Por exemplo, o resultado da avaliação serve como parâmetro para: a) estabelecer o valor mínimo da adjudicação (CPC, art. 685-A); b) fixar lance mínimo na 1ª hasta pública da alienação judicial (CPC, art. 686, VI); c) aferir o preço vil (CPC, art. 692); d) verificar o valor mínimo da alienação judicial de bem imóvel com pagamento em prestações (CPC, art. 690, § 1º). Ainda na alienação judicial, a avaliação do bem serve de referência

para: (i) dispensar a publicação do edital na hipótese de valor do bem inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (CPC, art. 686, §3º); (ii) alterar a forma e frequência da publicidade do edital na imprensa (CPC, art. 687, §2º); (iii) adiar a alienação por até um ano caso o bem penhorado de incapaz tenha lanço inferior a 80% da avaliação. No usufruto judicial, a avaliação dos frutos e rendimentos do bem penhorado servirá de base para fixar o tempo de duração necessário ao pagamento da dívida (CPC, art. 722). Também a avaliação é parâmetro para verificação da necessidade de reforço ou redução de penhora (infra).

II. Avaliação por oficial de justiça

Após o advento da Lei nº 11.232/2005, o oficial de justiça passou a ter também incumbência de efetuar avaliações (CPC, art. 143, V e art. 475-J, §2º), mudança essa que teve por objetivo tornar o procedimento mais ágil e efetivo. É que a avaliação realizada pelo oficial de justiça é feita simultaneamente à prática do ato de constrição, por isso mesmo existe previsão de que deve constar do auto de penhora (CPC, art. 652, §1º). A regra geral é a de que a avaliação seja feita pelo oficial de justiça. Isto é adotado desde 1980 na Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/1980, art. 13). A avaliação feita por oficial de justiça demanda apenas conhecimentos gerais; contudo, apesar de se permitir simplificação do procedimento de avaliação mediante atuação deste profissional, espera-se que ele, no desempenho desse papel, atente para características relevantes do bem, como, por exemplo, área construída que não foi objeto de averbação, em se tratando de bem imóvel (vide julgado infra).

III. Estimativa do executado aceita pelo exequente

A lei dispensa avaliação quando o exequente aceita a estimativa apresentada pelo executado na hipótese de substituição do bem penhorado (CPC, art. 668, V).

IV. Nomeação de avaliador judicial

Caso a estimativa do valor do bem penhorado necessite de conhecimentos técnicos ou especializados, o juiz nomeará avaliador. É o que ocorre com quotas de sociedades limitadas, cuja avaliação se desdobra em análise de múltiplos aspectos envolvendo ativos e passivos da sociedade, obras de arte e outros bens cujo comércio não é corriqueiro, dificultando a estimativa por parâmetros de comparação divulgados na mídia. A nomeação também pode ser feita por provocação da parte quando intimada do resultado da avaliação feita pelo oficial de justiça. O prazo máximo para entrega do laudo deverá ser de até 10 (dez) dias, para acelerar o processo executivo. Todavia, a complexidade da atividade de avaliação poderá ensejar dilação do prazo, a pedido do avaliador. O Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça do Paraná, por exemplo, prevê a possibilidade de dilação deste prazo, a pedido do avaliador (item 3.15.3).

V. Intimação da avaliação.

Da avaliação feita pelo oficial de justiça, será intimado o executado, na pes-

soa de seu advogado, ou pessoalmente, caso não tenha advogado constituído (CPC, art. 652, §4º). A partir deste termo, poderá insurgir-se contra a avaliação, requerendo a nomeação de avaliador judicial. No caso de avaliação por avaliador designado, necessária intimação das partes após a homologação do laudo, sob pena de nulidade, conforme precedente do TJPR (infra). A nulidade deve ser suscitada na primeira oportunidade, para evitar preclusão, conforme entendimento da jurisprudência (infra).

VI. Assistente técnico na avaliação.

Nada impede que a parte nomeie assistente técnico quando entender conveniente, principalmente em casos de avaliação complexa que possa demandar maiores conhecimentos técnicos e controvérsia acerca do valor do bem penhorado. Tal conclusão parte da efetivação dos princípios do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), aplicáveis ao processo executivo. Mutatis mutandis, a avaliação de bens é uma forma de prova pericial, cujo objeto é específico – a apuração da expressão econômica do bem analisado. Sendo assim, perfeitamente justificável a indicação de assistente técnico pelas partes e, até mesmo, formulação de quesitos, quando disserem respeito a questões que o avaliador deverá enfrentar para apuração do valor do bem. Todavia, há decisões em sentido contrário do STJ e do TJPR (infra).

VII. Momento para impugnar a avaliação.

Caso as partes não concordem com a avaliação do oficial de justiça, deverão impugná-la nos próprios autos. O executado também poderá fazê-lo nos embargos à execução, quando oportuno. Isso também será possível quando a avaliação for apresentada por avaliador. A decisão do juiz que homologa a avaliação está sujeita a agravo de instrumento, porque, como regra, as decisões interlocutórias proferidas na execução não são impugnáveis por agravo retido.

JULGADOS

Desnecessidade de assistente técnico na avaliação.
PROCESSO CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXECUÇÃO - IMÓVEIS RURAIS PENHORADOS - PRACEAMENTO DE BENS - AVALIAÇÃO FEITA POR PERITO NOMEADO PELO JUIZ - VALIDADE - INDICAÇÃO DE ASSISTENTE TÉCNICO - DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.
1 - Correto o ato do magistrado monocrático ao nomear um perito para proceder a avaliação dos bens constritos, antes da realização da praça, se na sua Comarca não há avaliador oficial. Inteligência do art. 680, do CPC (cf. RESP nº 512.454/SP).
2 - Na esteira de culta doutrina (FREDERICO MARQUES e HUMBERTO TEODORO JÚNIOR), é desnecessária intervenção de assistentes técnicos nesta fase processual de execução, porquanto não há qualquer norma específica indicando, quer de forma impositiva, quer de forma permissiva, a participação dos

mesmos.
3 - Precedentes (RMS nºs 13.038/RS e 5.197/SP e Ag.Reg. AG nº 51.699/SP).
4 - Ausência de direito líquido e certo da via mandamental, suficientes para amparar a pretensão.
5 - Recurso desprovido.
(RMS 10.994/PE, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 06/12/2004, p. 311)

Erro na avaliação. Nulidade.
APELAÇÕES CÍVEIS - EMBARGOS À ARREMATAÇÃO - INEFICÁCIA DA ARREMATAÇÃO EM VIRTUDE DE VÍCIO DE NULIDADE - ARTIGO 694, § 1º, I DO CPC - ERRO NA AVALIAÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA, QUE FOI EFETUADA SOMENTE COM BASE EM INFORMAÇÕES CONSTANTES DA MATRÍCULA DO IMÓVEL - ARTIGO 683, I DO CPC - VALOR ARBITRADO QUE NÃO CONDIZ COM A REALIDADE DO BEM CONSTRITO - EXISTÊNCIA DE CONSTRUÇÕES NÃO AVERBADAS - INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 681 DO CPC - EXECUTADA QUE NÃO FOI INTIMADA DA PENHORA E DO LAUDO DE AVALIAÇÃO - DESFAZIMENTO DA ARREMATAÇÃO POR VÍCIO DE NULIDADE, NO ENTANTO, QUE PODE SER DECLARADO ATÉ MESMO DE OFÍCIO - CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A CARGO DA EMBARGANTE E DO ESTADO DO PARANÁ - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE - APELAÇÃO 03 PARCIALMENTE ACOLHIDA - DEMAIS RECURSOS DESPROVIDOS.
(TJPR - 2ª C.Cível - AC 1009185-5 - Guaíra - Rel.: Antônio Renato Strapasson - Unânime - J. 19.03.2013)

Nova avaliação por erro
AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPARIDADE DE VALORES ENTRE AVALIAÇÕES ACOSTADAS. CIRCUNSTÂNCIAS QUE INDICAM AO MENOS A POSSIBILIDADE DE ERRO NA AVALIAÇÃO DO PERITO. DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE NOVA AVALIAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 683, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PROVIDO.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 935956-4, Relator: Juiz Everton Luiz Penter Correa, 13ª Câmara Cível, julgado em 08/02/2013, DJ 30/01/2013)

Nulidade da arrematação por ausência de intimação da avaliação.
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO QUE CANCELOU LEILÃO DESIGNADO. NULIDADE INSANÁVEL NOS AUTOS.AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS DEVEDORES ACERCA DA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL PENHORADO.DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.
(TJPR - 13ª C.Cível - AI - 892802-5 - Medianeira - Rel.: Everton Luiz Penter Correa - Unânime - - J. 30.01.2013)

Intimação do executado sobre a avaliação e preclusão.
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. AGRAVO. ESPÉCIE POR INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE VEÍCULO. NOTA PROMISSÓRIA. AUTO DE AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR COMPROVADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO OPORTUNA. NULIDADE AFASTADA. Recurso desprovido. 1. Laudo de avalia-

ção. Intimação do devedor. “Não efetuado o pagamento, munido da segunda via do mandado, o oficial de justiça procederá de imediato à penhora de bens e a sua avaliação, lavrando-se o respectivo auto e de tais atos intimando, na mesma oportunidade, o executado.”1 2. Ausência de manifestação oportuna. “Nos termos do art. 245 do CPC, a nulidade dos atos há de ser aventada na primeira oportunidade em que couber à parte manifestar-se nos autos, sob pena de preclusão.” 2
(TJPR - 15ª C.Cível - AI 712018-7 - Primeiro de Maio - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - J. 17.11.2010)

Art. 681 - O laudo da avaliação integrará o auto de penhora ou, em caso de perícia (art. 680), será apresentado no prazo fixado pelo juiz, devendo conter:
I - a descrição dos bens, com os seus característicos, e a indicação do estado em que se encontram;
II - o valor dos bens.
Parágrafo único. Quando o imóvel for suscetível de cômoda divisão, o avaliador, tendo em conta o crédito reclamado, o avaliará em partes, sugerindo os possíveis desmembramentos.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Laudo da avaliação.

Caso a avaliação seja elaborada por oficial de justiça, deverá constar do próprio auto de penhora. Na hipótese de nomeação de avaliador judicial (em caso de perícia, conforme caput), este deverá apresentar o laudo no prazo determinado pelo juiz.

II. Requisitos da avaliação.

O laudo da avaliação deve conter a descrição e características dos bens, indicação do estado em que se encontram e o seu valor. O Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça do Paraná estabelece, ainda, que devem constar do laudo “os critérios utilizados para a avaliação e as indicações de pesquisa de mercado efetuadas” (item 3.15.4), além da descrição minuciosa das benfeitorias, com avaliação especificada (item 3.15.4.1). Há julgados do TJPR reconhecendo a necessidade de indicação dos métodos de verificação do valor do bem, com aplicação do Código de Normas (infra).

III. Imóvel passível de divisão.

A avaliação do imóvel em partes visa criar condições para alienação parcial em hipóteses nas quais isso for suficiente para satisfação do crédito do exequente (CPC, art. 702), levando-se em conta a necessidade de conjugar, na execução, o princípio da máxima efetividade da atividade executiva com o da menor restrição em detrimento do executado.

JULGADOS

Requisitos do laudo e nova avaliação.
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DEPÓSITO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE HOMOLOGOU O LAUDO DO AVALIADOR JUDICIAL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO POR AMBAS AS PARTES. JULGAMENTO CONJUNTO. PLEITO DE NOVA AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO.INSURGÊNCIA QUANTO AO VALOR ATRIBUÍDO PELO AVALIADOR JUDICIAL. LAUDO QUE NÃO ATENDE AOS REQUISITOS DO CPC E DO CÓDIGO DE NORMAS DA CORREGEDORIA-GERAL DE JUSTIÇA DESTE TRIBUNAL.AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DAS CARACTERÍSTICAS E ESTADO DE CONSERVAÇÃO DO IMÓVEL. LAUDO QUE NÃO APONTA OS MÉTODOS UTILIZADOS PARA VERIFICAÇÃO DO PREÇO DE MERCADO. VALORES APONTADOS PELAS PARTES EM LAUDOS PARTICULARES DISTANTES DO ATRIBUÍDOS PELO SENHOR OFICIAL DE JUSTIÇA AVALIADOR. NECESSIDADE DE NOVA AVALIAÇÃO.RECURSOS DE INSTRUMENTO CONHECIDOS E PROVIDOS.
(TJPR - 13ª C.Cível - AI - 911916-8 - Apucarana - Rel.: Rosana Andriguetto de Carvalho - Unânime - - J. 28.11.2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO DE AVALIAÇÃO DE BEM IMÓVEL RURAL, FEITA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. DESNECESSIDADE DE QUE A AVALIAÇÃO SEJA REALIZADA POR PROFISSIONAL INSCRITO NO CREA - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA, NOS TERMOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. CONTUDO, LAUDO QUE NÃO ESPECIFICA AS BENFEITORIAS DO IMÓVEL.AFRONTA AS DETERMINAÇÕES DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DO CÓDIGO DE NORMAS DA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DESTE TRIBUNAL. AUSÊNCIA DE REFERÊNCIA DAS IMOBILIÁRIAS PESQUISADAS. NECESSIDADE DE NOVO LAUDO DE AVALIAÇÃO, PARA QUE SUPRA AS LACUNAS VERIFICADAS, A SER FEITO PELO PRÓPRIO OFICIAL DE JUSTIÇA DA COMARCA DE ORIGEM. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
(TJPR - 16ª C.Cível - AI 883079-7 - Campina da Lagoa - Rel.: Magnus Venicius Rox - Unânime - J. 24.10.2012)

Art. 682 - O valor dos títulos da dívida pública, das ações das sociedades e dos títulos de crédito negociáveis em bolsa será o da cotação oficial do dia, provada por certidão ou publicação no órgão oficial.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Avaliação de títulos com cotação oficial ou em bolsa.

Conforme prevê o art. 684, II, não se procederá à avaliação de títulos e mercadorias com cotação em bolsa. Em verdade, estes casos representam uma avaliação prévia, de órgão oficial, que dispensa a avaliação do oficial de justiça ou do avaliador, tal como previsto nos dispositivos anteriores. Para tais hipóteses, o valor será o da cotação oficial do dia da alienação, o que deve ser comprovado por certidão ou publicação no órgão oficial.

Art. 683 - É admitida nova avaliação quando:
I - qualquer das partes arguir, fundamentadamente, a ocorrência de erro na avaliação ou dolo do avaliador;
II - se verificar, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição no valor do bem; ou
III - houver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem (art. 668, parágrafo único, inciso V)

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Nova avaliação.

A segunda avaliação poderá ocorrer sempre que presentes os requisitos mencionados no art. 683. A nova avaliação deve ser realizada por avaliador nomeado pelo juiz. A nova avaliação deve ser realizada por avaliador nomeado pelo juiz. Há julgado do STJ (infra), em que se concedeu efeito suspensivo a recurso especial para obstar a imissão na posse de imóvel arrematado, face à existência de dúvidas fundadas quanto à avaliação.

II. Hipóteses de nova avaliação:

II.1. Erro ou dolo do avaliador.
A primeira hipótese de admissão de nova avaliação é prevista quando uma das partes argui erro na avaliação ou dolo do avaliador. Deve-se ter como referência que a expressão “dolo do avaliador” abrange tanto o oficial de justiça quando realiza esta função, quanto o avaliador nomeado pelo juiz. A alegação de erro ou dolo deve ser fundamentada, mas a dicção da lei deixa a entender que a simples arguição fundamentada já autoriza nova avaliação, o que deve ser analisado

pelo juiz. A doutrina majoritária tem defendido a viabilidade de determinação de nova avaliação por erro ou dolo de ofício pelo magistrado, em atenção ao princípio do livre convencimento. De qualquer forma, neste caso deverá ser nomeado outro avaliador.

II.2. Modificação do valor do bem.
Quando se verificar que houve majoração ou diminuição do valor do bem, a nova avaliação, que pode ser feita pelo mesmo avaliador, terá o objetivo de evitar prejuízo às partes, pois, se o bem for superestimado, correrá o risco de não ser alienado no processo; por outro lado, se desvalorizado, será alienado por valor inferior ao real, gerando dano flagrante a ambos: ao exequente, porque pode ficar sem garantia suficiente para a satisfação do seu crédito; ao executado, porque pode ser privado de seu patrimônio por valor inferior ao efetivamente devido pelo bem. Portanto, necessária nova avaliação para fazer os devidos ajustes ao valor do bem.

II.3. Fundada dúvida quanto ao valor do bem.
O dispositivo também prevê nova avaliação quando houver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem, com referência à substituição do bem penhorado prevista no art. 668, parágrafo único, V. Mas nesta hipótese não haverá segunda avaliação, já que o valor apontado pelo executado não é considerado uma primeira avaliação. De outro viés, a "fundada dúvida" poderia ser enquadrada na hipótese do inciso I (erro).

III. Recurso cabível.

A decisão que determina nova avaliação pode ser atacada por agravo de instrumento (CPC, art. 522).

JULGADOS

Critérios para nova avaliação
PROCESSUAL CIVIL. AVALIAÇÃO DE BEM PENHORADO. DECURSO DE TEMPO. REAVALIAÇÃO. CRITÉRIOS. ARTS. 683 E 684 DO CPC.
1. A recorrente, por meio de Embargos, se insurgiu contra adjudicação deferida ao recorrido por valor deficitário (R$ 4.275.342,00), dado que realizada quatro anos e sete meses após a última avaliação. Aduz que a prova da defasagem não foi oportunizada porque não houve licitante interessado em adquirir o imóvel pelo valor da avaliação. Aponta que, à época da avaliação, o imóvel valia aproximadamente R$ 7.000.000,00 (sete milhões de reais).
2. A sentença de improcedência foi mantida pelo Tribunal de origem com amparo no seguinte fundamento: "Em que pese em outros feitos tenha reconhecido a necessidade de uma reavaliação de imóveis, uma vez que realizado o primeiro leilão não compareceram interessados a aquisição pelo valor da avaliação, tendo a empresa Maxxibolt Indústria de Autopeças Ltda. ofertado lance de 60% da avaliação para pagamento parcelado em 60 (sessenta) vezes, o que foi recusado pelo credor. Pois bem, se o imóvel vale mais do que avaliado, mas não con-

seguiu obter licitando interessado na sua aquisição sequer pelo valor a que foi avaliado é porque o valor da avaliação está mais próximo do que o alegado pela parte recorrente. Mesmo que pareça ter ficado congelado o valor da avaliação, esta circunstância é melhor do que permitir a arrematação por R$ 2.565.210,00".
3. A nova avaliação se dá porquanto "um valor subestimado evidentemente cria para o executado o risco de uma adjudicação lesiva a seu patrimônio. Já um valor acima das cotações de mercado inibe o exequente de exercitar o direito de adjudicação, ou somente o permite em bases que lhe acarretam prejuízos" (Humberto Theodoro Junior, Curso de direito processual civil, vol. II, 47ª ed., 2012, p. 337).
4. Os arts. 683 e 684 do CPC têm a seguinte redação: Art. 683 – É admitida nova avaliação quando: I - qualquer das partes arguir, fundamentadamente, a ocorrência de erro na avaliação ou dolo do avaliador; II - se verificar, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição no valor do bem; ou III - houver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem (art. 668, parágrafo único, inciso V). Art. 684 - Não se procederá à avaliação se: I – o exequente aceitar a estimativa feita pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V); II - se tratar de títulos ou de mercadorias que tenham cotação em bolsa comprovada por certidão ou publicação oficial.
5. Em perspectiva literal, a ausência de lanço não está prevista como regra do 684/exceção ao 683 do CPC.
6. É frágil a fundamentação do acórdão recorrido quando afirma que o congelamento do valor é melhor que a arrematação com desconto. Eventual majoração não teria reflexo na proposta de arrematação parcelada, mas sim na representação pecuniária da adjudicação, feita pelo valor da avaliação (art. 685-A do CPC), que, se concretizada, acarretaria abatimento maior da dívida obtido por meios legítimos. Legítima a pretensão do recorrente.
8. Recurso parcialmente provido para cassar o acórdão recorrido e determinar nova avaliação.
(STJ – REsp 1358908, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 23/05/2013)

Suspensão da hasta pública e nova avaliação por fundada dúvida.
AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL (EXECUÇÃO FISCAL. AVALIAÇÃO DO BEM. DIVERGÊNCIA NAS AVALIAÇÕES REALIZADAS SOBRE O MESMO BEM. POSSIBILIDADE DE REAVALIAÇÃO.). FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. EXISTÊNCIA.
(...)
6. Deveras, o fumus boni iuris a amparar a tese dos requerentes consubstancia-se, à toda evidência, na jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido de que "surgindo no curso da demanda, mesmo quando já designado leilão, dúvidas fundadas quanto à avaliação, é natural que se suspenda a hasta para uma reavaliação, a fim de se evitar eventual arrematação por preço vil" (Precedentes oriundos das Turmas de Direito Público: REsp 550.497/PB, Rel.
Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005; e REsp 1.020.886/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.04.2008, DJe 15.05.2008).

7. Outrossim, o periculum in mora reside no fato de que a ausência de provimento jurisdicional, que impeça a imissão dos arrematantes na posse do imóvel expropriado antes da pleiteada reavaliação, culminará em graves prejuízos aos requerentes.
8. O Poder Geral de Cautela é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.
9. Na concepção de Calamandrei, o Poder Cautelar Geral do juiz "corresponde ao conceito de medida cautelar como 'polícia judiciária' ou como grupo de poderes que o juiz exerce para disciplinar a boa marcha do processo, preservando-lhe de todos os possíveis percalços que possam prejudicar-lhe a função e utilidade final de seu resultado" (Ovídio A. Baptista da Silva, in "Do Processo Cautelar", 4ª ed., Ed. Forense, 2009, Rio de Janeiro, pág.
117).
10. Nesse segmento, impõe-se a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial pendente de admissibilidade na origem, a fim de obstar a imissão, dos arrematantes, na posse do imóvel expropriado até o julgamento do apelo extremo.
11. Agravo regimental desprovido, mantendo-se a decisão monocrática que deferiu o pedido liminar para obstar a imissão, dos arrematantes, na posse do imóvel expropriado até o julgamento do recurso especial, ainda pendente de juízo prévio de admissibilidade.
(STJ – AgRg na MC 17.177/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 17/12/2010)

Avaliação – fundada dúvida – suspensão do leilão
PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – LEILÃO – AVALIAÇÃO DO BEM – IMPUGNAÇÃO – PRECLUSÃO – ART. 13, § 1º, DA LEI 6.830/80 – POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO LEILÃO PARA REAVALIAÇÃO.
1. É possível a suspensão da hasta pública na execução fiscal, ainda que já designada, se houver fundadas dúvidas quanto à avaliação do bem levado a leilão.
2. Hipótese em que, havendo grande divergência entre as avaliações realizadas pelo oficial de justiça sobre o mesmo bem em dois processos de execução distintos, cabia ao magistrado, dentro do seu poder de condução do processo, determinar a reavaliação a fim de se evitar a arrematação por preço vil.
3. Recurso especial improvido.
(STJ – REsp 550.497/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 346)

Indeferimento de nova avaliação
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMÓVEL ARREMATADO. PEDIDO DE NOVA AVALIAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 683 DO CPC. Com efeito, na dicção do artigo 683 do CPC, é admitida nova avaliação quando: I - qualquer das partes argüir, fundamentadamente, a ocorrência de erro na avaliação ou dolo do avaliador; II - se verificar, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição no valor do bem; ou III - houver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem (art. 668, parágrafo único, inciso V). Da leitura do referido dispositivo, denota-se que

essa nova avaliação poderá ser admitida, porém não é obrigatória. Assim, para que tal avaliação seja aceita é necessário que o interessado comprove, inequivocadamente, que houve alteração no valor da avaliação do imóvel. Não vejo configurada, na espécie, qualquer das hipóteses elencadas no dispositivo legal citado.
(TRF da 4ª Região – AG 0006781-69.2012.404.0000, Relatora: Desa. Federal Maria Lúcia Luz Leiria, Terceira Turma, julgado em 19/09/2012, D.E. 28/09/2012)

Nova avaliação
AGRAVO DE INSTRUMENTO - CARTA PRECATÓRIA EM EXECUÇÃO - PLEITO PELA REALIZAÇÃO DE NOVA AVALIAÇÃO - PECULIARIDADES DO CASO - DISCREPÂNCIA ENTRE VALORES APRESENTADOS PELO EXECUTADO E PELO OFICIAL DE JUSTIÇA EM PERCENTUAL SUPERIOR A CEM POR CENTO - AVALIAÇÃO REALIZADA COM BASE EM COTAÇÃO DE SOJA - VALORIZAÇÃO SUPERVENIENTE - NECESSIDADE DE NOVA AVALIAÇÃO - ART. 683, II E III, DO CPC - DECISÃO MODIFICADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJPR - 14ª C.Cível - AI 973355-1 - Cascavel - Rel.: Celso Jair Mainardi - Rel. Desig. p/ o Acórdão: José Hipólito Xavier da Silva - Por maioria - J. 27.02.2013)

Indeferimento de nova avaliação.
EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. AGRAVO. ESPÉCIE POR INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA HIPOTECÁRIA. GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA E HIPOTECA.PENHORA. IMÓVEL RURAL. AVALIAÇÃO. OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.EXEGESE DOS ARTS. 143, V, 652, §1º E 680, CPC.PRETENSÃO DE NOVA AVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LAUDO DE AVALIAÇÃO JUDICIAL ELABORADO DE ACORDO COM OS DISPOSITIVOS LEGAIS. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ERRO. ARTIGO 683, DO CPC.PENHORA. REDUÇÃO. INVIABILIDADE. INDIVISIBILIDADE DA HIPOTECA. ART. 1419,CC.1. Avaliação de imóvel. Oficial de Justiça. Possibilidade. A avaliação judicial de bens imóveis não é atividade exclusiva de engenheiros, arquitetos ou agrônomos, devendo, em regra, ser realizada por oficial de justiça, de acordo com o que dispõem os arts. 143, V, e 652, §1º, do CPC. Somente nos casos em que são necessários conhecimentos especializados será nomeado avaliador, nos termos da parte final do art. 680 do CPC.2. Nova avaliação. Impossibilidade. "A impugnação genérica do laudo elaborado por avaliador judicial não autoriza a realização de nova avaliação, uma vez que só se aplica o disposto no artigo 683, do Código de Processo Civil, quando demonstradas quaisquer das hipóteses ali previstas, ou seja, prova de erro ou dolo do avaliador; verificação, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição do valor do bem; ou fundada dúvida sobre o seu valor." 13. Excesso de penhora. Redução. Inviabilidade. "Tendo em vista a indivisibilidade da hipoteca, tem-se que, salvo expressa previsão contratual, a garantia hipotecária não pode ser reduzida, em razão do disposto no artigo 1.419 do Código Civil Brasileiro." Recurso de agravo desprovido.
(TJPR - 15ª C.Cível - AI 898275-2 - Corbélia - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - J. 17.10.2012)

Avaliação nova - desnecessidade
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUTO DE AVALIAÇÃO. REGULARIDADE. OFICIAL DE JUSTIÇA. ART. 680, DO CPC. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.1. Diante da regra disposta no art. 680, do CPC, a avaliação será feita por Oficial de Justiça, salvo que para a realização do ato sejam necessários conhecimentos especializados.2. Inexistindo prova concreta de que a avaliação judicial está incorreta, não há justificativa para a realização de nova diligência, devendo prevalecer o laudo elaborado pelo expert judicial submetido ao contraditório. RECURSO NÃO PROVIDO.
(TJPR - 15ª C.Cível - AI 909538-3 - Campina da Lagoa - Rel.: Hayton Lee Swain Filho - Unânime - J. 03.10.2012)

Avaliação nova - Necessidade
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. DIVERGÊNCIAS NOS VALORES ATRIBUÍDO PELOS EXECUTADOS E AVALIADO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. NECESSIDADE DE NOVA AVALIAÇÃO. EVIDENTE DÚVIDA, NO CASO, DO REAL VALOR DO BEM. ARTIGO 683, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO REFORMADA. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.
(TJPR - 16ª C.Cível - AI 915287-8 - Pato Branco - Rel.: Magnus Venicius Rox - Unânime - J. 22.08.2012)

Art. 684 - Não se procederá à avaliação se:
I - o exequente aceitar a estimativa feita pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V);
II - se tratar de títulos ou de mercadorias, que tenham cotação em bolsa, comprovada por certidão ou publicação oficial;
III - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006.)

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Dispensa da avaliação. Hipóteses:

a) Concordância do exequente.
O art. 668 permite ao executado, no prazo de 10 dias após intimado da penhora, requerer a substituição do bem penhorado, a ele incumbindo, dentre outros, atribuir valor aos bens. Se o exequente concordar com este valor, será dispensada a avaliação.

b) Bens com cotação em bolsa. Como já referido acima (comentário ao art. 682), se o bem penhorado tiver cotação em bolsa de valores, fica dispensada a ava-

liação judicial.

JULGADOS

Dispensa de avaliação
EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DESNECESSIDADE DE NOVA AVALIAÇÃO. VALOR DOS BENS PENHORADOS ATRIBUÍDO PELO DEVEDOR E ACEITO PELO CREDOR. ADJUDICAÇÃO DOS BENS AO CREDOR PELO VALOR ANTES INDICADO PELO DEVEDOR. EXEGESE DO ART. 684, I, CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO OBSERVADA. AGRAVO DESPROVIDO.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 520538-5, Relator: Juíza de Direito Substituta em 2ºGrau Ana Lúcia Lourenço, 6ª Câmara Cível, julgado em 27/01/2009 DJ 09/02/2009)

Dispensa de avaliação – Descabimento
AGRAVO DE INSTRUMENTO ¬ DECISÃO QUE INDEFERE PEDIDO DE AVALIAÇÃO JUDICIAL DO IMÓVEL PENHORADO, ANTE O DISPOSTO NO ART. 684, I, DO CPC ¬ RECURSO TEMPESTIVO - INOCORRÊNCIA DE PERDA DE OBJETO DECORRENTE DA REALIZAÇÃO DA PRAÇA COM ARREMATAÇÃO DO BEM ¬ NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, PORÉM, QUANTO A QUESTÕES NÃO SUSCITADAS EM PRIMEIRA INSTÃNCIA ¬ RECURSO CONHECIDO EM PARTE. CABIMENTO DA (NOVA) AVALIAÇÃO DIANTE DO TRANSCURSO DE MAIS DE QUATRO ANOS ENTRE A ESTIMATIVA FEITA PELO DEVEDOR E A DATA DA HASTA PÚBLICA ¬ EXEGESE DO ART. 683. II DO CPC - DECISÃO REFORMADA. O fato de o próprio devedor ter atribuído o valor ao bem, na forma do art. 668, V, do Código de Processo Civil, aliado ao de que o credor não se opôs a esse valor, a despeito do disposto no art. 684, I, não afasta a possibilidade de o Juiz determinar uma nova avaliação, desde que presente algum dos requisitos do art. 683 do mesmo código. Na espécie, em que a nomeação do bem e a estimativa feita pelo devedor ocorreram há mais de cinco anos, essa circunstância traduz naturalmente a grande probabilidade de ter havido alteração no valor do bem, situação prevista no inc. II do mencionado art. 683. Recurso conhecido em parte e provido.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 738158-6, Relator: Juiz Everton Luiz Penter Correa, 13ª Câmara Cível, julgado em 16/11/2011, DJ 29/11/2011)

Art. 685 - Após a avaliação, poderá mandar o juiz, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária:
I - reduzir a penhora aos bens suficientes, ou transferi-la para outros, que bastem à execução, se o valor dos penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e acessórios;

II - ampliar a penhora, ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos penhorados for inferior ao referido crédito.
Parágrafo único. Uma vez cumpridas essas providências, o juiz dará início aos atos de expropriação de bens.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Contraditório e avaliação.

A avaliação, assim como providências posteriores, ocorre com a participação do exequente e do executado, em aplicação ao princípio do contraditório, sendo as decisões proferidas pelo juiz passíveis de agravo de instrumento (CPC, art. 522), já que o agravo retido não se presta à execução.

II. Consequências da avaliação.

Dependendo da avaliação, o juiz determinará a redução ou ampliação da penhora, caso sejam os bens de valor consideravelmente superior ou inferior ao crédito exequendo, respectivamente. Também poderá ser substituído o bem penhorado. Se houver diferenças mínimas entre a avaliação e o valor exequendo, prescindíveis as providências referidas no dispositivo em comento.

JULGADOS

Ampliação da penhora
AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
1. A motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa em relação a pontos considerados irrelevantes pela decisão não configura ofensa às normas apontadas como violadas.
2. O entendimento desta Corte é firme no sentido de que o artigo 685 do Código de Processo Civil faculta ao juiz o deferimento da ampliação da penhora, independentemente de avaliação judicial, quando patente a insuficiência dos bens penhorados para garantir o juízo.
3. Revisão do acórdão que encontra óbice na Súmula nº 7 deste Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo regimental não provido.
(STJ – AgRg nos EDcl no Ag 1269416, Relator(a): Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 17/04/2012)

Substituição, reforço e redução da penhora – Prazo para embargos
PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. EXEGESE. CRITÉRIOS. PENHORA. MEDIDAS TENDENTES À DEVOLUÇÃO DO BEM CONSTRITO. ADOÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. CONTAGEM.
1. Havendo dúvidas na interpretação do dispositivo da sentença, deve-se preferir a que seja mais conforme à fundamentação e aos limites da lide, de acordo com o pedido formulado no processo.
2. Medidas relacionadas à penhora, notadamente a devolução, pelo depositário, dos bens constritos, podem ser tomadas nos próprios autos da execução respectiva.
3. A substituição, o reforço ou a redução da penhora não implicam a reabertura do prazo para embargar, uma vez que permanece de pé a primeira constrição efetuada. Precedentes.
4. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ –REsp 1149575, Relator(a): Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 11/10/2012)

Ampliação ou reforço da penhora – Necessidade de prévia avaliação
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL. CONCORDÂNCIA PARCIAL DO CREDOR. IMPUGNAÇÃO QUANTO AO VALOR. REFORÇO DA PENHORA/AMPLIAÇÃO. NECESSIDADE DE PRÉVIA AVALIAÇÃO. DISPOSIÇÃO EXPRESSA. ART. 685, II, DO CPC. RECURSO PROVIDO.
1. A determinação judicial para ampliação ou reforço da penhora deve ser precedida da avaliação do bem antes levado a constrição, pois somente após tal providência é que poderá o juiz, com maior convicção, aferir a necessidade da medida.
2. Recurso especial provido.
(STJ – REsp 843246, Relator(a): Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 27/06/2011)

Redução de penhora
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DA PENHORA. GARANTIA DE OUTROS PROCESSOS. REAVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE. Havendo considerável desproporção entre o valor de avaliação dos bens penhorados e o débito cobrado na execução, poderá (rectius: deverá) o juiz reduzir a penhora aos bens suficientes, ou transferi-la para outros, que bastem à execução, nos termos do artigo 685, inciso I, do Código de Processo Civil.
(TRF 4da ª Região AG 0000999-47.2013.404.0000, Relator: Des. Federal Joel Ilan Paciornik, Primeira Turma, julgado em 15/05/2013, D.E. 22/05/2013)

Cabimento de embargos após redução da penhora
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO INCIDENTE. INTIMAÇÃO DA REDUÇÃO DA PENHORA. LIMITAÇÃO DAS MATÉRIAS ARGUÍVEIS. FGTS. INAPLICABILIDADE DO CTN. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O SÓCIO. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. VALIDADE DA CDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LE-

GAIS. IMPENHORABILIDADE. IMÓVEL QUE NÃO SERVE DE RESIDÊNCIA À UNIDADE FAMILIAR.
1. É tempestiva a propositura dos embargos após a intimação da redução da constrição. Todavia, tal qual ocorre na segunda penhora, as matérias argüíveis ficam limitadas àquelas atinentes à regularidade do ato e àquelas que possam ser conhecidas de ofício.
2. Nas execuções fiscais de créditos do FGTS, não se aplica o CTN. É possível, no entanto, a responsabilização pessoal dos sócios no caso de dissolução irregular da sociedade, diante da presunção de que tenham se apropriado do patrimônio social, que deveria ser destinado à satisfação dos credores.
3. É válida a CDA que preenche os requisitos do artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830, de 1980.
4. Estando evidenciado que o imóvel constrito está desocupado, e inexistindo qualquer prova em sentido contrário, principalmente de que sirva de residência à unidade familiar do executado, não está protegido pela impenhorabilidade da Lei nº 8.009, de 1990.
(TRF da 4ª Região – AC 0001384-05.2012.404.9999, Relator: Des. Federal Rômulo Pizzolatti, Segunda Turma, juçgado em 26/02/2013, D.E. 06/03/2013)

Art. 685-A - É lícito ao exequente, oferecendo preço não inferior ao da avaliação, requerer lhe sejam adjudicados os bens penhorados.
§ 1º Se o valor do crédito for inferior ao dos bens, o adjudicante depositará de imediato a diferença, ficando esta à disposição do executado; se superior, a execução prosseguirá pelo saldo remanescente.
§ 2º Idêntico direito pode ser exercido pelo credor com garantia real, pelos credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, pelo cônjuge, pelos descendentes ou ascendentes do executado.
§ 3º Havendo mais de um pretendente, proceder-se-á entre eles à licitação; em igualdade de oferta, terá preferência o cônjuge, descendente ou ascendente, nessa ordem.
§ 4º No caso de penhora de quota, procedida por exequente alheio à sociedade, esta será intimada, assegurando preferência aos sócios.
§ 5º Decididas eventuais questões, o juiz mandará lavrar o auto de adjudicação.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Conceito.

A adjudicação consiste na forma de transferência de propriedade do bem penhorado, seja móvel ou imóvel, do executado para o exequente ou outros legitimados, com a finalidade de satisfazer o crédito exequendo. Apesar de semelhante na prática, não se confunde com a dação em pagamento, uma vez que se trata de transferência judicial e compulsória do bem penhorado, e não de negócio jurídico particular. O executado se sujeita à expropriação forçada, diante do princípio da responsabilidade patrimonial, independendo sua vontade para a conclusão do ato. A adjudicação é ato público estatal, uma vez que feita em processo executivo sob a supervisão do juiz. Consiste em forma derivada de aquisição da propriedade, não se confundindo, portanto, com a desapropriação. Após o advento da Lei n. 11.382/2006, a adjudicação passou a ser o meio de expropriação preferencial, por ser medida simples que implica rápida solução do processo executivo, com satisfação do crédito do exequente. Apenas não havendo interessados em adjudicar o bem penhorado é que serão adotados outros meios expropriatórios.

II. Requisito.

Preço igual ou superior ao da avaliação. A adjudicação não pode ser feita em valor inferior ao da avaliação (CPC, art. 685-A), pelo que se descarta terminantemente a adjudicação por preço vil.

III. Legitimados.

Conforme o caput, o exequente pode requerer para si a transferência da propriedade do bem penhorado. Neste caso, ao invés de receber o valor exequendo em dinheiro, receberá em pagamento o próprio bem. Também são legitimados a adjudicar o bem penhorado (§§2º e 4º): credor com garantia real (sem necessidade de ter execução proposta e penhora sobre o bem); outros credores com penhora sobre o mesmo bem; cônjuge, descendentes e ascendentes do executado (anteriormente legitimados à remição de bens); e sócios, nas hipóteses de penhora de quota social.

IV. Preferência.

Tendo mais de um interessado em adjudicar, proceder-se-á licitação entre os pretendentes, tendo preferência aquele que oferecer o maior preço. Havendo empate na licitação, o direito de preferência em adjudicar é controvertido na doutrina e jurisprudência. Pela interpretação do dispositivo em cotejo com o art. 711, deve ser seguida a seguinte ordem de preferência: cônjuge, descendentes e ascendentes do executado, nessa ordem; credor com privilégio, como é o caso do trabalhista, fiscal, credor com garantia real e quirografário (v. comentário ao art. 711). Ainda que o credor com privilégio não tenha adjudicado o bem,

terá preferência em receber o pagamento, segundo jurisprudência dominante (vide julgados infra). Até mesmo nas hipóteses de adjudicação por outro legitimado (como cônjuge e descendente), deverá ser depositada a quantia em juízo para possibilitar o pagamento dos credores preferenciais. O conhecimento dos mencionados credores sobre a adjudicação se dará por intimação prévia (CPC, art. 698).

V. Penhora de quota.

Caso o bem penhorado seja quota social, os sócios terão preferência em adjudicar, até mesmo sobre o cônjuge, descendentes e ascendentes.

VI. Procedimento.

A adjudicação se inicia por meio de requerimento do interessado (legitimado) em adjudicar o bem (CPC, art. 685-A). Caso o exequente, o credor com garantia real ou o credor com penhora sobre o bem sejam adjudicantes, não será necessário o depósito do preço, procedendo-se ao abatimento do valor da adjudicação com o crédito. Se o valor do bem adjudicado for superior ao da execução, a diferença deverá ser depositada em juízo pelo credor adjudicante, tendo o executado direito ao seu levantamento. Do contrário – em sendo adjudicado o bem penhorado em valor inferior ao da dívida, a execução terá prosseguimento até a satisfação integral da dívida. Em sendo adjudicantes o cônjuge, descendente, ascendente ou sócio quotista, deverá ser imediatamente depositado em juízo o valor do bem.

VII. Momento para requerer a adjudicação.

A adjudicação pode ser requerida em seguida à avaliação, desde que já decorrido o prazo para eventual substituição do bem penhorado (CPC, art. 668). A lei não estabelece um prazo para que o interessado venha a requerê-la, de modo que será cabível até que sobrevenha alienação do bem, remição da execução ou concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos pelo executado.

VIII. Decisão passível de agravo de instrumento.

As decisões judiciais que resolvem as questões incidentes sobre a adjudicação são interlocutórias (CPC, art. 162, § 2º); portanto, contra elas cabe agravo de instrumento, inclusive do terceiro prejudicado (CPC, art. 499).

IX. Lavratura do auto de adjudicação.

Após resolvidas as questões incidentes, será determinada a lavratura do auto de adjudicação, o que poderá ser impedido por meio de concessão de efeito suspensivo a agravo de instrumento.

JULGADOS

Adjudicação pelo exequente e avaliação
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADJUDICAÇÃO, A REQUERIMENTO DO CREDOR, PELO VALOR DA AVALIAÇÃO.
O juiz só pode autorizar a adjudicação dos bens penhorados pelo montante da avaliação se estiver seguro de que corresponde ao valor de mercado. A variação da UPC não corresponde à valorização dos imóveis, de modo que esse índice -decorridos quase dez anos - não serve para atualizar monetariamente a avaliação, cujo resultado pode ter implicado verdadeiro confisco. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.
(STJ – AgRg no AREsp 146690, Relator(a) p/ Acórdão: Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 13/03/2013)

Adjudicação e preferência
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PREFERÊNCIA - ART. 186 DO CTN - ADJUDICAÇÃO DE BEM PENHORADO EM EXECUÇÃO CÍVEL - IRRELEVÂNCIA - PRECEDENTES.
1. Hipótese em que o Tribunal de origem reputou perfeita e acabada a adjudicação de bem imóvel também penhorado em execução fiscal, confirmando decisão da primeira instância de negar a intimação do adjudicante para depositar o valor nos autos da execução fiscal.
2. O crédito tributário somente é preterido em sua satisfação por créditos decorrentes da legislação trabalhista e por créditos decorrentes de acidente de trabalho e, na falência, pelas importâncias restituíveis, pelo créditos com garantia real e créditos extraconcursais, na forma dos arts. 186 e 83 e 84 da Lei 11.101/2005, hipóteses não verificadas no contexto fático dos autos.
3. Precedentes: REsp 501.924/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2003, DJ 24/11/2003, p. 222; REsp 1143950/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 22/03/2010; AgRg no REsp 1204972/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012 e REsp 1194742/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.
4. Recurso especial provido.
(STJ – REsp 1360786/MG, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

Impossibilidade de adjudicação de bem arrecadado em falência
TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM. POSTERIOR DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. PRETENSÃO DE ADJUDICAÇÃO DO BEM PENHORADO NO FEITO EXECUTIVO. SÚMULA N. 44 DO EXTINTO TFR E INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DOS ARTS. 29 DA LEI N. 6.830/80 E 186 E 187 DO CTN. DIFERENÇA ENTRE ARREMATAÇÃO E ADJUDICAÇÃO. GARANTIA DE OBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA ENTRE OS CREDORES DA MASSA FALIDA.
1. Trata-se de recurso especial interposto por Fazenda estadual pelo qual pretende-se reformar acórdão da origem que entendeu pela impossibilidade de ad-

judicação de bem penhorado em execução fiscal contra determinada empresa, mesmo que o feito executivo tenha se iniciado antes da decretação da falência.
2. De acordo com a Súmula n. 44 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "[a] juizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico".
3. Contudo, ante à preferência dos créditos trabalhistas face os créditos tributários, o produto da arrematação realizada na execução fiscal deve ser colocado à disposição do juízo falimentar para garantir a quitação dos créditos trabalhistas. Trata-se de interpretação sistemática dos arts. 29 da Lei n. 6.830/80 e 186 e 187, estes do Código Tributário Nacional - CTN. Precedentes.
4. No caso concreto, entretanto, a Fazenda não busca o leilão do bem - com a conseqüente arrematação - mas sim adjudicá-lo. Nota-se que a satisfação do crédito tributário se dará com a própria incorporação do bem ao patrimônio público, não havendo, portanto, o que oferecer para adimplir os créditos trabalhistas.
5. Nessa situação, por óbvio, não caberá a adjudicação pela Fazenda no feito executivo, mas tão-só a venda do bem na esfera do juízo falimentar, garantindo-se, assim, a ordem de preferência legal dos créditos.
6. Recurso especial não-provido.
(STJ – REsp 695.167/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 05/11/2008)

Adjudicação e privilégio do crédito tributário
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS IMÓVEIS PENHORADOS. ADJUDICAÇÃO POR CREDOR HIPOTECÁRIO. ART. 186 DO CTN. INEFICÁCIA EM RELAÇÃO À FAZENDA EXEQUENTE. LEVANTAMENTO DO GRAVAME. IMPOSSIBILIDADE. CONTEXTO DOS AUTOS. DEPRECIAÇÃO DO BEM PELA PENDÊNCIA DAS OBRIGAÇÕES. MENÇÃO EXPRESSA EM ESCRITURA. TERCEIRA ADQUIRENTE. SPE DESTINADA A RECUPERAR A EXECUTADA. 1. Havendo prévias penhoras efetuadas em execuções fiscais para cobrança de créditos tributários, a adjudicação levada a efeito por credor hipotecário em outro feito executivo caracteriza violação à preferência insculpida no art. 186, caput, do CTN, mostrando-se correto o indeferimento do pedido de levantamento das constrições, uma vez que o ato não produz efeitos em relação à Fazenda Nacional. 2. Ademais, conforme análise das escrituras de compra e venda e dos atos constitutivos, a empresa que adquiriu o bem junto à adjudicatária se beneficiou do preço inferior oriundo dos ônus que recaem sobre o imóvel, além de ter como desiderato, justamente, sanar o empreendimento levado a efeito pela empresa executada. Possui, pois, total ciência do contexto fático subjacente, não podendo ser reputada como terceira de boa-fé para o fim de receber os imóveis completamente desonerados. 3. Embora a adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 não dependa de garantia, o art. 11, I, in fine, do aludido diploma ressalva expressamente a manutenção das penhoras já existentes em execuções fiscais, hipótese em que o pleito recursal de manutenção da penhora não resta afetado pela existência de parcelamento. 4. Agravo de instrumento provido.
(TRF4, AG 5004030-87.2013.404.0000, Primeira Turma, Relatora p/ Acórdão Ma-

ria de Fátima Freitas Labarrère, D.E. 21/06/2013)

Adjudicação e privilégio do crédito tributário
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 711 DO CPC. PREFERÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. O art. 711 do CPC não exige do credor preferencial que seja efetuada a penhora sobre o bem constrito. No caso, a penhora do bem na execução fiscal originária deste recurso foi efetivada antes de sua alienação judicial no processo nº 016.07.001732-3, conferindo publicidade ao ato. Assim, a adjudicação perfectibilizada nos autos daquela execução, não afasta o privilégio do crédito tributário, ainda que não tenha sido efetuado o registro da penhora, de modo que a ausência de tal registro não pode ser exigência ao reconhecimento da preferência dos créditos tributários. Ademais, o registro da penhora decorre de lei, não podendo a Fazenda ser prejudicada por falha do Oficial de Justiça.
(TRF4, AG 0014136-33.2012.404.0000, Segunda Turma, Relatora Luciane Amaral Corrêa Münch, D.E. 03/04/2013)

Art. 685-B - A adjudicação considera-se perfeita e acabada com a lavratura e assinatura do auto pelo juiz, pelo adjudicante, pelo escrivão e, se for presente, pelo executado, expedindo-se a respectiva carta, se bem imóvel, ou mandado de entrega ao adjudicante, se bem móvel.
Parágrafo único. A carta de adjudicação conterá a descrição do imóvel, com remissão a sua matrícula e registros, a cópia do auto de adjudicação e a prova de quitação do imposto de transmissão.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Auto e carta de adjudicação.

O ato que torna perfeita e acabada a adjudicação é a lavratura e assinatura do auto pelas pessoas relacionadas no art. 685-B. Após, será expedida carta de adjudicação para formalização do ato perante o cartório de Registro de Imóveis (se o bem for imóvel), devendo conter os requisitos do parágrafo único, ou mandado de entrega do bem (se o bem for móvel). Há situações em que bens móveis também necessitam de registro, como os veículos, quando poderá também ser requerida e expedida carta de adjudicação.

II. Procedência dos embargos após assinatura do auto de adjudicação.

Se a adjudicação tiver sido concluída na pendência de embargos à execução sem concessão de efeito suspensivo (CPC, art. 739-A) e estes forem julgados procedentes, será desfeita a adjudicação, devolvendo-se o bem ao executado (a favor: Marinoni, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, vol. 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 317; Neves, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 5. ed. Rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013, p. 1054; contra: BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil: tutela jurisdicional executiva, 3, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 278).

III. Ação anulatória de adjudicação.

Após assinatura do auto e expedição da carta ou mandado de entrega do bem, eventual nulidade deverá ser arguida em ação própria (v. jugado do TJPR).

JULGADOS

Embargos à adjudicação – Termo inicial
PROCESSUAL CIVIL. AVALIAÇÃO DE BEM PENHORADO. DECURSO DE TEMPO. REAVALIAÇÃO. CRITÉRIOS. ARTS. 683 E 684 DO CPC.
1. A recorrente, por meio de Embargos, se insurgiu contra adjudicação deferida ao recorrido por valor deficitário (R$ 4.275.342,00), dado que realizada quatro anos e sete meses após a última avaliação. Aduz que a prova da defasagem não foi oportunizada porque não houve licitante interessado em adquirir o imóvel pelo valor da avaliação. Aponta que, à época da avaliação, o imóvel valia aproximadamente R$ 7.000.000,00 (sete milhões de reais).
2. A sentença de improcedência foi mantida pelo Tribunal de origem com amparo no seguinte fundamento: "Em que pese em outros feitos tenha reconhecido a necessidade de uma reavaliação de imóveis, uma vez que realizado o primeiro leilão não compareceram interessados a aquisição pelo valor da avaliação, tendo a empresa Maxxibolt Indústria de Autopeças Ltda. ofertado lance de 60% da avaliação para pagamento parcelado em 60 (sessenta) vezes, o que foi recusado pelo credor. Pois bem, se o imóvel vale mais do que avaliado, mas não conseguiu obter licitando interessado na sua aquisição sequer pelo valor a que foi avaliado é porque o valor da avaliação está mais próximo do que o alegado pela parte recorrente. Mesmo que pareça ter ficado congelado o valor da avaliação, esta circunstância é melhor do que permitir a arrematação por R$ 2.565.210,00".
3. A nova avaliação se dá porquanto "um valor subestimado evidentemente cria para o executado o risco de uma adjudicação lesiva a seu patrimônio. Já um valor acima das cotações de mercado inibe o exequente de exercitar o direito de adjudicação, ou somente o permite em bases que lhe acarretam prejuízos" (Humberto Theodoro Junior, Curso de direito processual civil, vol. II, 47ª ed., 2012, p. 337).
4. Os arts. 683 e 684 do CPC têm a seguinte redação: Art. 683 – É admitida nova avaliação quando: I - qualquer das partes arguir, fundamentadamente, a ocorrência de erro na avaliação ou dolo do avaliador; II - se verificar, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição no valor do bem; ou III - houver

fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem (art. 668, parágrafo único, inciso V). Art. 684 - Não se procederá à avaliação se: I – o exequente aceitar a estimativa feita pelo executado (art. 668, parágrafo único, inciso V); II - se tratar de títulos ou de mercadorias que tenham cotação em bolsa comprovada por certidão ou publicação oficial.
5. Em perspectiva literal, a ausência de lanço não está prevista como regra do 684/exceção ao 683 do CPC.
6. É frágil a fundamentação do acórdão recorrido quando afirma que o congelamento do valor é melhor que a arrematação com desconto. Eventual majoração não teria reflexo na proposta de arrematação parcelada, mas sim na representação pecuniária da adjudicação, feita pelo valor da avaliação (art. 685-A do CPC), que, se concretizada, acarretaria abatimento maior da dívida obtido por meios legítimos. Legítima a pretensão do recorrente.
8. Recurso parcialmente provido para cassar o acórdão recorrido e determinar nova avaliação.
(STJ – REsp 1358908, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 23/05/2013)

Ação anulatória de adjudicação
APELAÇÃO. EMBARGOS À ADJUDICAÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EMBARGANTE QUE NÃO COMPÕE PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. CESSÃO CONTRATUAL. PROVA. AUSÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 746 do CPC. CARÊNCIA DE AÇÃO. RECOHECIMENTO EX OFFICIO. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ADJUDICAÇÃO. ASSINATURA DO AUTO E EXPEDIÇÃO DA CARTA. ATO JURÍDICO PERFEITO E ACABADO. EXEGESE DO ART. 685-B DO CPC. DESCONTITUIÇÃO. VIA PRÓPRIA. AÇÃO ANULATÓRIA. EXEGESE DO ART. 486 DO CPC. CARÊNCIA DE AÇÃO. RECOHECIMENTO EX OFFICIO. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REGRA DE EQUIDADE.
1. Embargos à Adjudicação. Ilegitimidade ativa. Nos termos do art. 746 do CPC, é lícito ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da adjudicação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora. No caso, não tendo sido parte o embargante na execução movida em face da proprietária originária, e inexistindo prova da cessão contratual, não há que se cogitar na legitimidade do apelado para ingressar com embargos à adjudicação.
2. Adjudicação. Desconstituição. Ação Própria. Segundo o entendimento pacífico da doutrina e da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, eventual nulidade da adjudicação após assinado o termo e expedida a respectiva carta, só poderá ser arguida em ação própria, anulatória, nos termos do art. 486 do CPC.
3. Princípio da sucumbência. A sucumbência deve ser sopesada tanto pelo aspecto quantitativo quanto pelo jurídico em que cada parte decai de suas pretensões e resistências, respectivamente impostas. Sentença anulada de ofício. Recurso prejudicado.
(TJPR – Apelação Cível n. 809945-6, Relator: Jurandyr Souza Junior, 15ª Câmara Cível, julgado em 30/05/2012, DJ 30/07/2012)

Art. 685-C - Não realizada a adjudicação dos bens penhorados, o exequente poderá requerer sejam eles alienados por sua própria iniciativa ou por intermédio de corretor credenciado perante a autoridade judiciária.
§ 1º O juiz fixará o prazo em que a alienação deve ser efetivada, a forma de publicidade, o preço mínimo (art. 680), as condições de pagamento e as garantias, bem como, se for o caso, a comissão de corretagem.
§ 2º A alienação será formalizada por termo nos autos, assinado pelo juiz, pelo exequente, pelo adquirente e, se for presente, pelo executado, expedindo-se carta de alienação do imóvel para o devido registro imobiliário, ou, se bem móvel, mandado de entrega ao adquirente.
§ 3º Os Tribunais poderão expedir provimentos detalhando o procedimento da alienação prevista neste artigo, inclusive com o concurso de meios eletrônicos, e dispondo sobre o credenciamento dos corretores, os quais deverão estar em exercício profissional por não menos de 5 (cinco) anos.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Conceito.

A alienação por iniciativa particular é forma de alienação do bem penhorado (móvel ou imóvel) realizada por iniciativa do exequente, com ou sem intermédio de corretor regularmente credenciado perante a autoridade judiciária, sob a supervisão do juiz. Como ocorre no processo executivo, é ato público e estatal, de natureza executiva e não se confunde com a compra e venda entre particulares, apesar da semelhança prática. Caso não seja adjudicado o bem penhorado, poderá o exequente requerer a alienação do bem por sua iniciativa, antes mesmo da tentativa de alienação em hasta pública. Esta forma de expropriação foi instituída com o advento da Lei n. 11.382/2006, mas havia uma previsão semelhante no CPC/1939, art. 973. Há também hipótese de alienação do bem penhorado por iniciativa do exequente na Lei n. 9.099/1995, art. 52, VII.

II. Requisito.

Pressuposto para a alienação por iniciativa particular é a ausência de requerimento de adjudicação, que, segundo o legislador, é a medida expropriatória preferencial.

III. Legitimado.

Pela dicção do art. 685-C, somente o exequente tem legitimidade para alienar o bem sob esta forma. Mas há autores favoráveis a que o executado possa alienar o bem por sua iniciativa: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil. v. 5, 4. ed., Salvador, Editora JusPodivm, 2012, p. 644; MEDINA, Código de Processo Civil Comentado. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 858. Tal posicionamento é consentâneo com os princípios da máxima utilidade da execução, do menor sacrifício do devedor (CPC, art. 620) e da efetividade processual.

IV. Momento para requerer a alienação por iniciativa particular.

Após a avaliação do bem, caso não pretenda adjudicá-lo e não tenha havido requerimento de adjudicação por outro legitimado, poderá o exequente requerer a alienação por sua iniciativa particular. Esta forma expropriatória poderá ser requerida até momento anterior à hasta pública.

V. Participação de corretor.

Na alienação por iniciativa particular, o corretor credenciado, que deve estar em exercício profissional por não menos de 5 (cinco) anos, exerce funções semelhantes às do leiloeiro e do porteiro.

VI. Procedimento.

Ao deferir o pedido, o juiz fixará: prazo para alienação; forma de publicidade; preço mínimo; condições de pagamento e de garantia, se o pagamento não for à vista; comissão de corretagem, se for o caso (§ 1º). Sendo exitosa a alienação, será formalizada por termos nos autos, que deverá ser assinado pelo juiz, exequente, adquirente e, se presente, pelo executado. A carta de alienação será expedida quando o bem for imóvel, para viabilizar o seu registro perante o competente cartório de registro de imóveis. Tratando-se de bem móvel, será expedido mandado de entrega ao adquirente. Conforme reza o § 3º, os tribunais poderão expedir provimentos para detalhar o procedimento da alienação por iniciativa particular. O Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça do Paraná estabelece diversas regras sobre a alienação por iniciativa particular no item 5.8.13.

VII. Preço mínimo.

O preço da alienação por iniciativa particular não pode ser vil, mas não há expressa menção do legislador a que deva ser igual ou superior à avaliação. Em

concordando o executado com o preço ofertado, ainda que inferior ao da avaliação, viável a efetivação do ato. Se a arrematação, que implica maiores custos ao processo, a acrescer o valor exequendo, pode ser feita em valor inferior ao da avaliação na segunda hasta, coerente admitir também a alienação por iniciativa particular em preço inferior ao avaliado. Quanto ao preço mínimo, não é unânime a doutrina. Para MARINONI, ARENHART e ARAKEN DE ASSIS, deve ser o da avaliação, já que o § 1º faz expressa menção ao artigo 680 (MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, vol. 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 318; ASSIS, Araken de. Manual da execução. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 854). No mesmo sentido: BUENO, Cassio Scarpinella. Curso sistematizado de direito processual civil: tutela jurisdicional executiva, 3, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 286; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado e processo civil, v. 2. 12.ed. ver, atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 297-8. Outros autores entendem diversamente: DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v. IV. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 649; MEDINA, José Miguel Garcia. Código de Processo civil Comentado. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 858; MUSCARI, Marco Antonio Botto. "Alienação por iniciativa particular: qual o preço mínimo?", Revista de Processo, abril 2009, ano 34, n. 170, p. 115-122; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013, p. 1057-8.

VIII. Decisão passível de agravo de instrumento.

A decisão do juiz que fixar as condições e resolver as questões incidentes sobre a alienação por iniciativa particular será passível de agravo de instrumento (CPC, art. 162, § 2º e 522).

IX. Procedência dos embargos após assinatura do auto de alienação.

Quanto à alienação por iniciativa particular, aplica-se a regra do art. 694, do CPC, de modo que em caso de procedência dos embargos à execução, ela permanece hígida, tendo o executado direito de ser indenizado pelas perdas e danos.

X. Lacunas da lei.

Havendo lacunas na lei, devem ser aplicadas as regras atinentes à alienação em hasta pública, desde que de acordo com o espírito do instituto da alienação por inciativa particular.

JULGADOS

Alienação particular – Momento
EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO POR INICIATIVA PARTICULAR. VENDA DIRE-

TA. ART. 685-C DO CPC. 1. A alienação por iniciativa particular, também chamada de venda direta, constitui modalidade de expropriação cabível tão logo se verifique o desinteresse do credor na adjudicação dos bens penhorados, não havendo necessidade de prévia realização de hastas públicas. 2. O Código de Processo Civil é omisso, quanto ao consentimento do executado para venda direta. O art. 685-C do CPC aplica-se no processo de execução fiscal, pois não há dispositivo na Lei nº 6.830/1980 que exclua, de forma expressa, a adoção de formas de expropriação diversas da adjudicação e da alienação em hasta pública. (TRF4, AG 5013002-80.2012.404.0000, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Joel Ilan Paciornik, D.E. 14/12/2012)

Alienação particular na execução fiscal – Preço da avaliação
EXECUÇÃO FISCAL. VENDA DIRETA DO BEM PENHORADO. ART. 685-C DO CPC. APLICABILIDADE. O art. 685-C do CPC aplica-se no processo de execução fiscal, pois não há dispositivo na Lei nº 6.830/1980 que exclua, de forma expressa, a adoção de formas de expropriação diversas da adjudicação e da alienação em hasta pública. A alienação por iniciativa particular prefere à alienação em hasta pública, nos termos do art. 647 c/c arts. 685-C e 686 do CPC, e não causa prejuízo ao executado, uma vez que o preço mínimo não poderá ser inferior ao da avaliação, ao contrário do que ocorre no procedimento de alienação em hasta pública, no caso de segundo leilão ou praça.
(TRF4, AG 2009.04.00.031923-8, Primeira Turma, Relatora Maria de Fátima Freitas Labarrère, D.E. 24/11/2009)

Alienação particular – Valor equivalente a 50% da avaliação
EXECUÇÃO FISCAL. BENS PENHORADOS. ALIENAÇÃO POR INICIATIVA PARTICULAR. VALOR CORRESPONDENTE A 50% DO VALOR DA AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE. PECULIARIEDADE DO CASO. 1. A Lei nº 11.382/2006 introduziu, dentre outros, o art. 685-C ao CPC, alterando a ordem de preferência dos procedimentos de expropriação. Atualmente, a alienação por iniciativa particular prefere à alienação em hasta pública, nos termos do art. 647 c/c arts. 685-C e 686 do CPC, e, neste caso, não causa prejuízo ao executado, uma vez que o preço mínimo não poderá ser inferior ao da avaliação. 2. Hipótese em que foi adotado o procedimento anterior para alienação dos bens, que previa a alienação por iniciativa particular como procedimento excepcional, admissível apenas quando frustadas as tentativas de alienação em hasta pública. 3. Realizados dois leilões, com resultados negativos, não há prejuízo ao executado com a venda direta dos bens pelo equivalente a 50% do valor da avaliação, uma vez que já seria possível, no segundo leilão, arrematar os bens pelo maior lanço, ainda que inferior à avaliação, observada a limitação ao preço vil (arts. 686, VI c/c 692 do CPC).
(TRF4, AG 2009.04.00.021738-7, Primeira Turma, Relator Jorge Antonio Maurique, D.E. 22/09/2009)

Alienação particular – Prazo para apresentação das propostas
TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO POR INICIATIVA PARTICULAR. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA APRESENTADA FORA DO PRAZO DE 90 DIAS. SEGURANÇA JURÍDICA. DESPROVIMENTO. 1. Correto o Togado singular ao homologar a melhor proposta, dentre aquelas

apresentadas no prazo fixado para tal. Prestigia-se, assim, a segurança jurídica e o respeito àqueles que participaram e observaram as regras da concorrência, dentre as quais, o prazo de 90 dias, que era de conhecimento de todos os interessados. Considere-se, também, que, se acolhido o pedido do agravante, por questão de justiça, aos demais proponentes deveria ser oportunizado o oferecimento de outras propostas, circunstância que tumultuaria e desvirtuaria o processo da venda direta. 2. Agravo de instrumento desprovido. (TRF4, AG 2009.04.00.019600-1, Segunda Turma, Relatora Carla Evelise Justino Hendges, D.E. 16/09/2009)

Alienação particular – Alienação antecipada
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR COM EFEITO SUSPENSIVO. PEDIDO DE ALIENAÇÃO ANTECIPADA DO VEÍCULO PENHORADO, MEDIANTE INICIATIVA PARTICULAR DO EXEQUENTE. ARTIGOS 670, I E 685-C, DO CPC. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO REGIME DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. DECISÃO MANTIDA. 1. É legítima
a decisão que, a despeito da anterior atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor (art. 739-A, §1º, do CPC), deferiu o pedido do exeqüente de alienação do bem penhorado por iniciativa particular, com fundamento nos artigos 670, I e 685-C, do Código de Processo Civil. 2. Para tanto, o ordenamento jurídico deve ser interpretado sistematicamente, aplicando-se à execução provisória de título extrajudicial, por analogia, o regime do cumprimento provisório de sentença, conclusão esta extraída da análise conjugada dos artigos 475-M, §1º, 475-O e 598 do CPC. 3. Alinhe-se, ademais, o fato de que o bem penhorado possui débitos fiscais (IPVA) alusivos aos exercícios de 2008, 2009 e 2010, bem como a circunstância de que, apenas nos últimos seis meses, sofreu desvalorização de R$6.000,00 (seis mil reais), montante que corresponde a aproximadamente 10% (dez por cento) ao da avaliação. 4. Nessas condições, infere-se que a providência pleiteada pelo exeqüente não ofende, antes assegura, a observância do princípio da menor onerosidade ao devedor (art. 620 do CPC), como também resguarda os interesses do credor (art. 612, CPC), proporcionado, assim, uma maior efetividade do processo de execução. RECURSO NÃO PROVIDO.
(TJPR - 14ª C.Cível - AI - 658507-3 - Nova Esperança - Rel.: Edgard Fernando Barbosa - Unânime - - J. 25.08.2010)

Alienação particular e execução universal
AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INSOLVÊNCIA CIVIL - INSOLVÊNCIA JÁ DECRETADA - ARRECADAÇÃO DE IMÓVEIS PLEITEADA COM FUNDAMENTO NO ART. 685-C DO CPC - NOVA ORDEM GRADATIVA DE EXPROPRIAÇÃO CONTIDA NO ART. 647, CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.382/2006 - - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CAPUT DO ARTIGO 685-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE QUE REGULA O PROCESSO DE EXECUÇÃO UNIVERSAL COMO NO CASO DA INSOLVÊNCIA - ADOÇÃO DE MEIO EXPROPRIATÓRIO QUE REPRESENTE MENOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR - MEIO EFICAZ PARA SALDAR A DÍVIDA - ALIENAÇÃO POR INICIATIVA PARTICULAR - ART. 647, II,CPC - EFEITO SUSPENSIVO CONFIRMADO, REFORMANDO A DECISÃO ATACADA. RECURSO PROVIDO - POR

UNANIMIDADE.
(TJPR - 17ª C.Cível - AI - 556602-3 - Londrina - Rel.: Fernando Vidal de Oliveira - Unânime - - J. 15.04.2009)

Art. 686 - Não requerida a adjudicação e não realizada a alienação particular do bem penhorado, será expedido o edital de hasta pública, que conterá:
I - a descrição do bem penhorado, com suas características e, tratando-se de imóvel, a situação e divisas, com remissão à matrícula e aos registros;
II - o valor do bem;
III - o lugar onde estiverem os móveis, veículos e semoventes; e, sendo direito e ação, os autos do processo, em que foram penhorados;
IV - o dia e a hora de realização da praça, se bem imóvel, ou o local, dia e hora de realização do leilão, se bem móvel;
V - menção da existência de ônus, recurso ou causa pendente sobre os bens a serem arrematados;
VI - a comunicação de que, se o bem não alcançar lanço superior à importância da avaliação, seguir-se-á, em dia e hora que forem desde logo designados entre os dez e os vinte dias seguintes, a sua alienação pelo maior lanço (art. 692).
§ 1º No caso do art. 684, II, constará do edital o valor da última cotação anterior à expedição deste.
§ 2º A praça realizar-se-á no átrio do edifício do Fórum; o leilão, onde estiverem os bens, ou no lugar designado pelo juiz.
§ 3º Quando o valor dos bens penhorados não exceder 60 (sessenta) vezes o valor do salário mínimo vigente na data da avaliação, será dispensada a publicação de editais; nesse caso, o preço da arrematação não será inferior ao da avaliação.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Alienação judicial.

A alienação do bem penhorado em hasta pública, que tem cabimento quando não requerida adjudicação e não realizada alienação por iniciativa particular, caracteriza-se pela licitação do bem penhorado, deflagrada pelo Estado-juiz, com a finalidade de aliená-lo a terceiro interessado para, com o produto da venda, pagar o exequente. Trata-se de alienação pública e estatal que, a exemplo da alienação por iniciativa particular, não se confunde com a compra e venda, pois não é negócio jurídico privado. A alienação em hasta pública, modo expropriatório mais tradicional, é realizada independentemente da vontade do executado. Ao longo da vigência do atual CPC e antes da reforma de 2006, era o meio preferencial e mais usual de obter a satisfação do direito do exequente.

II. Hasta pública.

A hasta pública consiste no evento solene no qual os bens penhorados são licitados com o escopo de que sejam arrematados pela melhor oferta de preço ou condições mais adequadas. Há duas formas de hasta pública, segundo o dispositivo em comento: praça, quando se tratar de bens imóveis; leilão, quando os bens forem móveis ou semoventes. Conforme o § 2º, este ocorre no lugar onde estiverem os bens ou no local designado pelo juiz, sendo conduzido por leiloeiro escolhido pelo exequente (CPC, art. 706), enquanto que a praça é conduzida por serventuário da justiça e realizada no átrio do Fórum (espaço geralmente designado para o ato no edifício do Fórum). Mais adiante, o CPC dispõe sobre uma terceira forma de hasta: aquela realizada pela internet (art. 689-A).

III. Requisitos do edital.

O art. 686 estabelece os requisitos do edital de hasta pública. A descrição e características remetem às informações individualizadas, a fim de que possíveis interessados na arrematação tenham conhecimento pormenorizado sobre o bem. O valor, que é aquele apontado na avaliação pelo oficial de justiça ou avaliador judicial, permite que os interessados saibam qual o lance mínimo na primeira hasta pública e estabelece parâmetro para a definição de preço vil, o que importa para a segunda hasta pública, se for o caso. A localização viabiliza que os interessados conheçam e examinem o bem. A menção acerca de ônus, recurso ou causa pendente serve para proporcionar aos interessados conhecer a real situação do bem, analisando o alcance dos ônus, verificando o conteúdo de recurso pendente ou causa em curso. Quaisquer ônus ou gravames que recaiam sobre os bens devem ser mencionados, já que o suposto arrematante tem o direito de conhecer as restrições que pairam sobre o bem, avaliando as vantagens e desvantagens da arrematação e calculando os riscos. Quanto a recurso pendente, pode dizer respeito às hipóteses de execução de título extrajudicial ou cumprimento de sentença (CPC, art. 475-J, c/c art. 475-R) que tenha sido embargada ou impugnada, respectivamente, em que haja recurso pendente de apreciação. No inciso VI, como medida de economia processual, há determinação de que seja previamente consignada no edital a data da segunda hasta pública caso não seja exitosa a primeira, com a ressalva de que, na segunda,

será arrematado o bem pelo maior lanço, deixando de ser considerado o valor da avaliação como parâmetro mínimo, vedado preço vil (CPC, art. 692).

IV. Nulidade.

Em princípio, a inobservância dos requisitos do edital acarreta nulidade da arrematação. Mas deve-se analisar cada caso concreto, levando-se em consideração o princípio da instrumentalidade das formas. Se a violação de uma regra formal causar prejuízo às partes ou ao arrematante, naturalmente será nula a arrematação. Do contrário, poderá a expropriação ser declarada válida (vide julgado infra).
V. Dispensa da publicação de editais. Para evitar que o custo da publicação do edital comprometa a eficácia da execução, o legislador previu sua dispensa nos casos em que o valor do bem seja igual ou inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Para esta hipótese, não poderá ser alienado o bem por preço inferior ao da avaliação.

JULGADOS

Requisitos do edital – Nulidade – Prejuízo
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. HASTA PÚBLICA. EDITAL. OMISSÃO. ANULAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. NECESSIDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO ARREMATANTE POR DÉBITOS DE IPTU. POSSIBILIDADE. POSTERIOR FALÊNCIA DA EMPRESA DEVEDORA. IRRELEVÂNCIA.
1. O art. 686 do CPC estabelece o conteúdo mínimo do edital de hasta pública, visando preponderantemente aos interesses dos potenciais arrematantes, de modo a conferir-lhes informações indispensáveis à definição do efetivo interesse no bem levado a leilão, bem como do valor máximo que estarão dispostos a oferecer a título de lanço. De regra, pois, eventual nulidade relacionada à omissão do edital aproveita apenas ao arrematante e depende da demonstração da existência de prejuízo, sendo incabível tal alegação pelo devedor que não foi prejudicado.
2. Não viola o art. 130 do CTN o edital de hasta pública que prevê a responsabilidade do arrematante por débitos fiscais de IPTU.
Assumindo o arrematante do imóvel a responsabilidade pelo pagamento do IPTU, o Município passa a ter dupla garantia de quitação da dívida tributária, quais sejam: (i) a garantia pessoal do arrematante, aceita judicialmente por ocasião da arrematação; e (ii) a garantia real representada pelo imóvel arrematado, que dá origem ao próprio débito de IPTU.
3. Tendo a arrematação ocorrido mais de 06 meses antes da falência da empresa devedora, o imóvel arrematado não integrará a massa falida, eis que terá deixado o patrimônio da empresa antes da decretação da quebra. Assim, não se poderá falar em prejuízo aos credores, muito menos em habilitação do crédito relativo ao débito de IPTU, pois a dívida do Município terá como sujeito passivo o arrematante, novo proprietário do imóvel.
4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ – REsp 1316970/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 07/06/2013)
Requisitos do edital – Ônus
PROCESSO CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DOCUMENTO NOVO. JUNTADA E ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. REALIZAÇÃO DE HASTA PÚBLICA PARA ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL. INTIMAÇÃO DO CÔNJUGE. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR SOLIDÁRIO. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
(...)
4. A finalidade da menção, no edital, da existência de outras penhoras, de qualquer ônus ou de recursos pendentes de julgamento é resguardar os direitos de eventuais terceiros arrematantes de boa-fé, que necessitem saber acerca de sua existência. Por essa razão, o destinatário do art. 686, V, do CPC é o potencial arrematante dos bens praceados e, como consequência, somente ele tem legitimidade para pleitear a anulação da arrematação, invocando a omissão do edital, conquanto demonstre o prejuízo advindo da realização da praça. Precedentes.
(...)
(STJ – REsp 981.669/TO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/08/2010, DJe 23/08/2010)

Art. 687 - O edital será afixado no local do costume e publicado, em resumo, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias, pelo menos uma vez em jornal de ampla circulação local.
§ 1º A publicação do edital será feita no órgão oficial, quando o credor for beneficiário da justiça gratuita.
§ 2º Atendendo ao valor dos bens e às condições da comarca, o juiz poderá alterar a forma e a frequência da publicidade na imprensa, mandar divulgar avisos em emissora local e adotar outras providências tendentes a mais ampla publicidade da alienação, inclusive recorrendo a meios eletrônicos de divulgação.
§ 3º Os editais de praça serão divulgados pela imprensa preferencialmente na seção ou local reservado à publicidade de negócios imobiliários.
§ 4º O juiz poderá determinar a reunião de publicações em listas referentes a mais de uma execução.
§ 5º O executado terá ciência do dia, hora e local da alienação judicial por intermédio de seu advogado ou, se não tiver procurador constituído nos autos, por meio de mandado, carta regis-

trada, edital ou outro meio idôneo.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Publicação do edital.

A publicação do edital é necessária para dar ampla divulgação da hasta pública, de modo a que o maior número de interessados compareça ao evento, favorecendo a concorrência e consequentemente o sucesso da alienação judicial, tanto para o exequente, que terá seu crédito satisfeito, quanto para o executado, pela valorização do bem. O edital será afixado no local de costume no fórum e publicado em jornal de ampla circulação local.

II. Publicação em órgão oficial.

Caso o exequente seja beneficiário da assistência judiciária gratuita, a publicação será feita em órgão oficial, o que acaba comprometendo a divulgação da hasta pública. Para esta situação, melhor seria determinar a publicação na internet.

III. Alteração da forma de publicidade.

O juiz pode alterar a forma e frequência da publicidade do edital, dependendo do valor dos bens e das condições da comarca. Avisos em rádio, na televisão ou na internet podem ser muito eficazes na divulgação da hasta pública, sendo certo que a sensibilidade do juiz em perceber a melhor forma de dar publicidade ao ato será decisiva para o resultado frutífero o ato.

IV. Publicação na seção imobiliária do jornal.

A determinação constante do § 3º é interessante porque dá maior visibilidade ao edital de hasta pública, direcionada àqueles que realmente têm interesse na aquisição de imóveis.

V. Reunião de publicações.

A medida do § 4º tem por objetivo reduzir custos referentes às publicações de editais de hasta pública de mais de uma execução.

VI. Intimação do executado.

O executado tem direito a ser intimado da realização da hasta pública, para fiscalizar a realização do ato, defender-se, impugnando o edital ou requerendo o cancelamento da hasta por alguma nulidade, remir a execução etc. De acor-

do com o § 5º, o executado será intimado na pessoa de seu advogado e, caso não tenha procurador constituído, será intimado pessoalmente, pelo meio mais eficaz, segundo entendimento do magistrado. O desrespeito a essa regra gera nulidade. Em aplicação analógica do art. 698, deve o executado ser intimado até 10 (dez) dias antes da data designada para a hasta pública.

Súmula nº 121 do STJ:"Na execução fiscal o devedor deverá ser intimado, pessoalmente, do dia e hora da realização do leilão".

JULGADOS

Intimação do executado com antecedência mínima de 24 horas – Intimação do cônjuge

RECURSO ESPECIAL - PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO REALIZADO NAS RAZÕES RECURSAIS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA – EMBARGOS À ARREMATAÇÃO - VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO DO ARREMATANTE - INOCORRÊNCIA - PEDIDO DE REAVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO APÓS A ARREMATAÇÃO - PRECLUSÃO - PREÇO VIL - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - NULIDADE DO EDITAL - OMISSÃO QUANTO À PENDÊNCIA DE CAUSA OU RECURSO - NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E LEGITIMIDADE DO ARREMATANTE - VÍCIOS NA INTIMAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA - EXEQUENTE-ARREMATANTE - EXIBIÇÃO DO PREÇO - DESNECESSIDADE - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DO EMBARGADO/RECORRIDO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO – INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ - RECURSO IMPROVIDO.
(...)
3. O Código de Processo Civil (artigos 243 e 244) privilegia ao máximo a validade dos atos processuais, desde que os fins de justiça do processo e a finalidade do ato sejam alcançados (princípio da instrumentalidade das formas). Além disso, a declaração da nulidade dos atos processuais depende da demonstração da existência de prejuízo à parte interessada (pas de nullité sans grief).
4. Apenas o mandante tem legitimidade para a ação de nulidade do ato praticado pelo mandatário sem poderes suficientes.
5. Em qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 683 do Diploma Adjetivo Civil, o pedido de reavaliação do bem penhorado deverá se dar antes da sua adjudicação ou alienação. Tendo, in casu, o pleito sido requerido quando já ultimado o ato expropriatório (após a arrematação) não há como afastar a sua preclusão.
6. Não se caracteriza vil o lance que alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação.
7. Reconhecer que o edital do leilão deixou consignar a pendência de causa ou recurso sobre o bem a ser expropriado necessita do reexame do conjunto fático-probatório, inviável na via eleita, nos termos da Súmula 7/STJ.
8. O executado deve ser intimado da data do leilão com antecedência mínima de 24h. (vinte e quatro horas).

9. Não há nulidade na intimação da esposa do devedor para o leilão do bem penhorado, pois apenas o executado deve ser cientificado desse ato processual. Ademais, admite-se a referida comunicação por qualquer meio idôneo, desde que comprovado que a parte esteja se esquivando do ato expropriatório.
10. Desdizer o acórdão recorrido quanto à efetiva intimação da Fazenda Nacional enseja o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via eleita, nos termos da Súmula 7/STJ.
11. O exequente-arrematante está desobrigado de depositar o preço da arrematação na hipótese de a execução promovida ser do seu exclusivo interesse.
12. A questão relativa à litigância de má-fé do embargado, ora recorrido, não foi objeto de debate ou deliberação pelo Tribunal de origem, restando ausente, assim, o requisito indispensável do prequestionamento da matéria, incidindo, dessa forma, o teor da Súmula n. 211 do STJ.
13. Recurso a que se nega provimento.
(STJ – REsp 1014705/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010)

Ausência de publicação do edital em jornal de ampla circulação – Nulidade da praça
CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. MATÉRIA DE DIREITO. PROVA DOCUMENTAL. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. PRAÇA. AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE AMPLA CIRCULAÇÃO. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. DESCUMPRIMENTO DO ART. 687, CAPUT, DO CPC. NULIDADE DA PRAÇA. OCORRÊNCIA. Recurso provido.
1. Cerceamento de defesa. Constantes dos autos elementos de prova documental suficientes para formar o convencimento do julgador, inocorre cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a controvérsia.
2. Edital de praça - ausência de publicação em jornal de ampla circulação. A publicação de edital de leilão apenas no Diário da Justiça é insuficiente para dar amplo conhecimento público, pois sua circulação é por demais restrita. De nenhuma relevância a localidade em que o jornal é impresso podendo sê-lo fora da comarca de execução ou do Estado, bastando que circulem amplamente.
(TJPR, Apelação Cível n. 308889-9, Relator: Des. Jurandyr Souza Junior, 15ª Câmara Cível, julgado em 30/11/2005, DJ 27/01/2006)

Afixação do edital no dia do ato. Ausência de prejuízo
EMBARGOS A ARREMATACAO - ALIENACAO JUDICIAL - INEXISTENCIA DE INTIMACAO DA DEVEDORA QUANTO A PENHORA E O LEILAO - FE PUBLICA DA CERTIDAO DO MEIRINHO - NULIDADES AFASTADAS - EDITAL DE LEILAO - AFIXACAO NO ATRIO DO FORUM APENAS NO DIA DA REALIZACAO DO ATO - NULIDADE NAO RECONHECIDA - PRECO VIL - INOCORRENCIA - EMBARGOS REJEITADOS - RECURSO IMPROVIDO.
1. A certidão do oficial de justiça tem fé pública, consoante pacífica jurisprudência, não podendo ser infirmada por meras alegações desacompanhadas de prova robusta e inequívoca em contrário.
2. Embora a afixação do edital de praça ou leilão no átrio do fórum se constitua uma exigência legal para que a divulgação e publicidade do ato sejam amplia-

das, o descumprimento ou cumprimento anômalo não chegam a acarretar a nulidade da arrematação, mormente se a finalidade foi alcançada, ainda que de forma diversa, pela publicação nos jornais. Trata-se de nulidade não cominada, sendo inaplicável ante a ausência de prejuízo e porque o ato alcançou seus fins precípuos.
3. Apesar da conceituação do preço vil continuar sendo objeto de controvérsia, não se pode considerar como tal o lanço acolhido, que representou quase 60% do valor atualizado do bem arrematado e era suficiente para cobrir integralmente a divida executada, restando, ademais, saldo significativo para a devedora.
(TJPR, Apelação Cível n. 049972-9, Relator: Juiz de Direito Substituto em 2º Grau Marco Antônio de Moraes Leite, Sétima Câmara Cível (extinto TA), julgado em 29/06/1992, DJ 14/08/1992)

Intimação do executado por meio idôneo
DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO EXPROPRIATÓRIO COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. ALEGADA NULIDADE PROCESSUAL POR INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO EXECUTADO E IRREGULARIDADES NA AVALIAÇÃO DO BEM. INOCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.O executado necessita ser intimado da realização da hasta pública para que esta seja válida. Contudo, é desnecessário que referida intimação seja pessoal, bastando, para sua validade, que a mesma seja realizada por meio idôneo, tal como se dá a intimação efetuada por procurador constituído nos autos. Inteligência do artigo 687, §5º do Código de Processo Civil. Precedentes.
(TJPR - 12ª C.Cível - AC - 954077-0 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Ivanise Maria Tratz Martins - Unânime - - J. 10.04.2013).

Art. 688 - Não se realizando, por motivo justo, a praça ou o leilão, o juiz mandará publicar pela imprensa local e no órgão oficial a transferência.
Parágrafo único. O escrivão, o porteiro ou o leiloeiro, que culposamente der causa à transferência, responde pelas despesas da nova publicação, podendo o juiz aplicar-lhe a pena de suspensão por 5 (cinco) a 30 (trinta) dias.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Transferência da hasta pública.

Pode ocorrer uma série de motivos que inviabilizem a realização da praça ou leilão, como greves, chuvas torrenciais que provoquem alagamento, fechamento

do fórum ou outras causas. Nestas hipóteses, será transferida a hasta pública para outra data, gerando nova publicação do edital. Se a transferência ocorrer por culpa atribuída ao escrivão, porteiro ou leiloeiro, o causador do dano deverá arcar com as despesas da nova publicação, além da previsão de suspensão de 5 a 30 dias. Em se tratando de força maior, aplicar-se-á a regra do artigo 19, § 1º, do CPC, de modo que o exequente deverá adiantar as custas respectivas.

JULGADOS

1.ALIENACAO JUDICIAL - 2a.PRACA - TRANSFERENCIA DE DATA - FALTA DE PUBLICACAO DO EDITAL NO DIARIO DA JUSTICA DO ESTADO - FORMALIDADE ESSENCIAL - ART. 688 DO CPC - NULIDADE RECONHECIDA - SENTENCA DE PROCEDENCIA DOS EMBARGOS A ARREMATACAO CORRETAMENTE LANCADA.
A publicação do edital de transferência da data da realização de praceamento no Diário da Justiça, segundo a previsão do artigo 688 do Código de Processo Civil, e exigência formal e indispensável para validar aquele ato processual, não bastando a publicidade feita por essa mesma publicação em jornal de circulação local.
(...)
(TJPR - Apelação Cível n. 76716-8, Relator: Juiz Munir Karam, Primeira Câmara Cível (extinto TA), julgado em 30/05/1995, DJ 09/06/1995)

Art. 689 - Sobrevindo a noite, prosseguirá a praça ou o leilão no dia útil imediato, à mesma hora em que teve início, independentemente de novo edital.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Suspensão da hasta pública.

Por medida de economia processual, o legislador dispensou novo edital nas hipóteses em que a hasta pública não é concluída no dia designado, determinando que deve ter seu prosseguimento no dia útil seguinte, no mesmo horário em que se iniciou. O STJ já considerou válida hasta pública realizada no sábado, considerando que dia útil é o oposto a feriado, não havendo lei que declare feriados aos sábados. Também considerou inexistir, na hipótese, prejuízo, dado o sucesso da sessão (infra).

JULGADOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. HASTA PÚBLICA. ATO PROCESSUAL REALIZADO NO SÁBADO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CONCEITO DE DIA ÚTIL.
ART. 172, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.
1. O ato processual "externo", vale dizer: praticado fora da sede do juízo, admite a exceção à regra prevista no art. 172, do CPC - que estabelece que o prazo seja praticado em dia útil - mediante autorização do juízo, como, v.g., a citação, a penhora, ou, ainda, a realização de hasta pública, hipótese dos autos. Precedente: REsp 122025/PE, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 15/12/1997 2. Conforme cediço na doutrina: "A expressão "dias úteis" está empregada, no texto, por oposição a 'feriados' (...) Sucede que lei nenhuma declarada feriado aos sábados. Logo, eles são, para efeitos processuais, dias úteis. O Código, por conseguinte, não proíbe, neles, a prática de atos processuais. Assim, a citação pode ser realizada num sábado. (...) o texto se refere à prática de atos processuais, que pode ser realizada nos sábados. Os prazos, porém, seguem a regra do art. 184 § 2º, esclarecido pelo § un. do art. 240)". (Theotônio Negrão. Código de Processo Civil. 36ª ed., p. 263).
3. Informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice.
4. In casu, a realização da hasta pública no sábado restou justificada pelo Tribunal a quo pelos seguintes fundamentos: Quanto à realização de hasta pública no sábado, ao contrário de prejuízo, o evento só trouxe benefícios às partes, seja aos credores, seja aos devedores. E a razão consistiu numa só: o grande sucesso obtido, com o comparecimento de aproximadamente 400 pessoas e arrecadação de cerca de R$ 1.400.000,00 (um milhão e quatrocentos mil reais). Em decorrência do grande número de interessados, houve maior concorrência nos lanços e, por conseguinte, melhores preços alcançados.
5. Recurso especial desprovido.
(STJ - REsp 1089731/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009)

Art. 689-A - O procedimento previsto nos arts. 686 a 689 poderá ser substituído, a requerimento do exequente, por alienação realizada por meio da rede mundial de computadores, com uso de páginas virtuais criadas pelos Tribunais ou por entidades públicas ou privadas em convênio com eles firmado.
Parágrafo único. O Conselho da Justiça Federal e os Tribunais de Justiça, no âmbito das suas respectivas competências, regulamentarão esta modalidade de alienação, atendendo aos requisitos de ampla publicidade, autenticidade e segurança, com observância das regras estabelecidas na legislação sobre certificação digital.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Alienação judicial eletrônica.

O dispositivo em questão foi inserido pela Lei n. 11.382/2006, com o intuito de viabilizar a utilização dos meios eletrônicos para alienação judicial, como forma de modernizar a licitação de bens na execução, a exemplo do que já acontece no pregão eletrônico realizado pela Administração Pública. Alguns tribunais do país já disciplinam a alienação judicial eletrônica, como é o caso do Tribunal de Justiça de São Paulo (Provimento 1625/2009 do Conselho da Magistratura de São Paulo). Para uniformizar esses atos, em julho de 2013, a Comissão Permanente de Tecnologia da Informação e Infraestrutura do CNJ abriu consulta pública a fim de receber sugestões sobre a alienação judicial eletrônica. Consta do sítio eletrônico do CNJ minuta de resolução proposta (http://www.cnj.jus.br/consulta-publica/uniformizacao-da-alienacao-judicial-eletronica). O TJPR dispõe, no Código de Normas, sobre a alienação judicial eletrônica, nos itens 5.8.14.7 e ss., mas ainda não foi implantada no Poder Judiciário paranaense. No julgado abaixo citado, o TJPR reconheceu a possibilidade de alienação eletrônica de imóvel penhorado em Comarca do Paraná em cumprimento a carta precatória proveniente de São Paulo, onde já é realizado leilão eletrônico.

JULGADOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO ¬ LEILÃO A SER REALIZADO PELA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES (INTERNET) ¬ POSSIBILIDADE ¬ EXECUÇÃO QUE TRAMITA PERANTE A COMARCA DE SÃO PAULO ¬ CARTA PRECATÓRIA CUMPRIDA NA COMARCA DE TIBAGI/PR ¬ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO QUE POSSUI REGULAMENTAÇÃO ACERCA DA REALIZAÇÃO DE LEILÃO VIA INTERNET ¬ EMPRESA DAQUELE ESTADO INDICADA PARA REALIZAR O LEILÃO ¬ POSSIBILIDADE - COMISSÃO DO LEILOEIRO FIXADA EM 2% SOBRE O VALOR DA REMIÇÃO OU TRANSAÇÃO ENTRE AS PARTES ¬ IMPOSSIBILIDADE, COMISSÃO DEVIDA SOMENTE EM CASO DE ARREMATAÇÃO DO BEM ¬ RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
1. A Lei 11.382/2006 introduziu o artigo 689-A ao Código de Processo Civil, que dispõe sobre o leilão de bem pela rede mundial de computadores. E no caso como a ação originária foi proposta perante a 23ª Vara Cível de São Paulo, sendo que o presente agravo volta-se contra decisão proferida em Carta Precatória cumprida na Comarca de Tibagi, não se pode ter por inválida a indicação de Leiloeiro que não possui registro perante a Junta Comercial do Paraná, e sim perante a Junta Comercial de São Paulo. O mesmo raciocínio aplica-se a empresa indicada para realizar o leilão virtual, pois em que pese no Paraná inexistir regulamentação para a realização deste tipo de leilão, no Estado de São Paulo, onde, repita-se, tramita a execução, existe tal regulamentação, que é o Provimento nº 1.625/2009, que disciplinou o leilão eletrônico no Tribunal de Justiça de São Paulo. E, tendo em vista inexistir irregularidade na decisão agravada que

determinou a realização da alienação perante a rede mundial de computadores, a mesma deve ser mantida.
2. Consoante estabelece o artigo 705, inciso IV, do Código de Processo Civil, a comissão do leiloeiro será paga pelo arrematante, ou seja, o pagamento de comissão pressupõe a efetiva alienação do bem. E, caso não haja arrematação inexiste o dever de se pagar comissão ao leiloeiro, podendo este apenas ser ressarcido das despesas efetivadas com os preparativos das hastas públicas.
(TJPR - Agravo de Instrumento n. 788120-7, Relator: Des. Luís Carlos Xavier, 13ª Câmara Cível, julgado em 18/01/2012, DJ 30/01/2012)

Art. 690 - A arrematação far-se-á mediante o pagamento imediato do preço pelo arrematante ou, no prazo de até 15 (quinze) dias, mediante caução.
§ 1º Tratando-se de bem imóvel, quem estiver interessado em adquiri-lo em prestações poderá apresentar por escrito sua proposta, nunca inferior à avaliação, com oferta de pelo menos 30% (trinta por cento) à vista, sendo o restante garantido por hipoteca sobre o próprio imóvel.
I - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
II - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
III - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
§ 2º As propostas para aquisição em prestações, que serão juntadas aos autos, indicarão o prazo, a modalidade e as condições de pagamento do saldo.
§ 3º O juiz decidirá por ocasião da praça, dando o bem por arrematado pelo apresentante do melhor lanço ou proposta mais conveniente.
§ 4º No caso de arrematação a prazo, os pagamentos feitos pelo arrematante pertencerão ao exequente até o limite de seu crédito, e os subsequentes ao executado.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Pagamento do preço pelo arrematante.

Aquele que oferecer o maior lanço - ou a melhor proposta, em caso de arrematação a prazo - sairá vencedor e arrematará o bem, que deixará de ser de propriedade do executado, passando ao patrimônio do arrematante. Este deverá realizar imediatamente o pagamento do preço ofertado ou até 15 (quinze) dias depois, mediante caução. Se o pagamento não for efetuado no prazo estabelecido, o arrematante será considerado remisso, sofrendo as sanções previstas no art. 695. A caução poderá ser real ou fidejussória. O valor será utilizado para quitar a dívida exequenda ou o crédito preferencial, se houver.

II. Arrematação a prazo.

Os interessados em arrematar bens imóveis estão autorizados a formular propostas de pagamento em parcelas, que deverão ser dirigidas ao juiz até a data designada para a praça. Neste caso não há possibilidade de oferta inferior ao valor estimado na avaliação, justo por que apresentada por escrito antes ou durante a primeira praça. A norma determinou que pelo menos 30% do valor do imóvel seja pago imediatamente, deixando margem de negociação para a oferta relativamente ao restante, vale dizer, prazo, modalidade e condições de pagamento, que será garantido por hipoteca. O juiz não está adstrito à oferta de maior valor, podendo escolher aquela que repute mais conveniente. Por exemplo, uma oferta de pagamento imediato de valor inferior pode ser mais interessante que outra de maior valor a prazo, já que aquela viabilizará o pagamento do exequente e a extinção da execução de plano, enquanto esta dependerá de outros atos e implicará em tempo maior para a conclusão do processo executivo. O § 4º dispõe que os pagamentos das prestações serão destinados primeiramente ao exequente e apenas ao executado se houver saldo ao final, o que é compatível com a máxima utilidade da execução. Não há limitação quanto ao número de parcelas, conforme orientação jurisprudencial (infra).

JULGADOS

EMBARGOS À ARREMATAÇÃO EM EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO. CPC. ART. 330, I. POSSIBILIDADE. EDITAIS. PUBLICAÇÃO. ART. ART. 687 DO CPC. DESCRIÇÃO DO IMÓVEL. REAVALIAÇÃO. PARCELAMENTO. PRAZO. ART. 690 DO CPC. JUROS.
(...)
7. Quanto à forma de pagamento do valor da arrematação, assim prevê o Código de Processo Civil: “Art. 690. A arrematação far-se-á mediante o pagamento imediato do preço pelo arrematante ou, no prazo de até 15 (quinze) dias, mediante caução. § 1º. Tratando-se de bem imóvel, quem estiver interessado em adquiri-lo em prestações poderá apresentar por escrito sua proposta, nunca inferior à avaliação, com oferta de pelo menos 30% (trinta por cento) à vista, sendo o restante garantido por hipoteca sobre o próprio imóvel.(...)”. Ao pretender a arrematação do bem, o segundo embargado efetuou depósito do valor correspondente a 30% (trinta por cento) do total da avaliação, tendo o Sr. Leiloeiro trazido a conhecimento deste Juízo a proposta de parcelamento efetuada (fls. 281-285), sobrevin-

do a homologação da proposta apresentada (fl. 286).
8. Não há qualquer previsão legal quanto ao prazo do parcelamento do valor da alienação judicial, ficando a homologação a critério do Juízo, dependendo do caso concreto, não se podendo falar em aplicação analógica do artigo 745-A, do Código de Processo Civil.
9. Por fim, quanto à alegação de necessidade de incidência de juros sobre o saldo devedor do parcelamento, também não merece razão a parte embargante. Na decisão que homologou o parcelamento (fl. 286), o Juízo determinou o reajuste das prestações pela taxa SELIC, taxa essa que já possui juros integrados na sua composição. Assim, não há falar em nulidade da arrematação.
10. Apelação desprovida.
(TRF da 4ª Região - AC 5003599-76.2012.404.7117, Relator p/ Acórdão: Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Terceira Turma, julgado em 27/02/2013, D.E. 28/02/2013)

Art. 690-A - É admitido a lançar todo aquele que estiver na livre administração de seus bens, com exceção:
I - dos tutores, curadores, testamenteiros, administradores, síndicos ou liquidantes, quanto aos bens confiados a sua guarda e responsabilidade;
II - dos mandatários, quanto aos bens de cuja administração ou alienação estejam encarregados;
III - do juiz, membro do Ministério Público e da Defensoria Pública, escrivão e demais servidores e auxiliares da Justiça.
Parágrafo único. O exequente, se vier a arrematar os bens, não estará obrigado a exibir o preço; mas, se o valor dos bens exceder o seu crédito, depositará, dentro de 3 (três) dias, a diferença, sob pena de ser tornada sem efeito a arrematação e, neste caso, os bens serão levados a nova praça ou leilão à custa do exequente.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Legitimidade para arrematar.

Está autorizado a oferecer lances e arrematar toda pessoa que estiver na livre administração de seus bens, o que afasta de antemão os incapazes e os interditados.

II. Impedimentos.

Há alguns sujeitos impedidos de arrematar, segundo o dispositivo em comento, a saber: a) "tutores, curadores, testamenteiros, administradores, síndicos ou liquidantes", em virtude de sua responsabilidade vinculada ao bem que está por ser alienado judicialmente; b) mandatários, relativamente aos bens que estejam sob sua administração ou que estejam encarregados de alienar; c) juízes, promotores e defensores públicos, escrivães, servidores e auxiliares da justiça. O STJ já decidiu que serventuários da justiça lotados no local onde houver a hasta pública estão impedidos de arrematar (infra). Também o STJ posicionou-se no sentido de abranger o depositário fiel como impedido de arrematar (infra), o que parece coerente com o espírito da norma, de impor ética aos atos que compõem a alienação judicial, evitando-se que pessoas se utilizem de posição favorável ou de conhecimentos estratégicos para serem beneficiadas indevidamente na hasta pública.

III. Exequente arrematante.

Nada impede que o exequente participe ativamente da hasta pública, oferecendo lanços e arrematando o bem penhorado, até mesmo na segunda hasta, na qual poderá oferecer preço inferior ao da avaliação. Tal permissão legal não afasta a preferência pela adjudicação, que é medida anterior à realização da hasta pública. Se o exequente arrematar o bem, não estará obrigado a pagar o preço ofertado, a não ser que o valor da dívida exequenda seja inferior ao do bem arrematado, devendo neste caso o exequente depositar a diferença. Também deverá o exequente realizar o depósito do preço da arrematação quando houver concurso de credores sobre o bem, conforme entendimento jurisprudencial (infra).

JULGADOS

Arrematação – Depositário fiel – Impedimento
PROCESSUAL CIVIL. ART. 690-A DO CPC. ROL DE IMPEDIMENTO PASSÍVEL DE INTERPRETAÇÃO NÃO RESTRITIVA. POSSIBILIDADE DE O DEPOSITÁRIO FIEL DE BEM PENHORADO, ENQUANTO REPRESENTANTE DE OUTRA PESSOA JURÍDICA DO MESMO GRUPO EMPRESARIAL DA EXECUTADA, FAZER LANÇO EM LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE. FRAUDE. ARREMATAÇÃO CONSIDERADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.
1. Discute-se nos autos a possibilidade de o depositário fiel de bem penhorado, enquanto representante de outra pessoa jurídica do mesmo grupo empresarial da executada, fazer lanço de bem colocado a leilão.
2. O art. 690-A do CPC, com a redação que lhe foi dada Lei n.11.382, de 2006, admite o lanço a todo aquele que estiver na livre administração de seus bens, com exceção: "I - dos tutores, curadores, testamenteiros, administradores, síndicos ou liquidantes, quanto aos bens confiados a sua guarda e responsabilidade; II – dos mandatários, quanto aos bens de cuja administração ou alienação estejam encarregados; e III - do juiz, membro do Ministério Público e da Defensoria

Pública, escrivão e demais servidores e auxiliares da Justiça".
3. A perquirição acerca da taxatividade do rol de impedimento estampado nos incisos I a III do art. 690-A do CPC denota que doutrina e jurisprudência permitem interpretação e adequação pelo aplicador do direito, em homenagem à intenção do legislador.
4. O Tribunal de origem decidiu que o depositário fiel do bem penhorado, enquanto representante de outra pessoa jurídica do mesmo grupo empresarial da executada, seja enquadrado nas hipóteses impeditivas de arrematação.
5. Nos termos do art. 131 do CPC, cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso, como ocorreu, para evitar fraude à arrematação. Recurso especial improvido.
(STJ – REsp 1368249, Relator(a): Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 25/04/2013)

Arrematação – Impedimento de serventuários da justiça
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ARREMATAÇÃO. IMPEDIMENTOS. ARTS. 690 DO CPC, 1133 DO CC/16 E 497 DO CC/02. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA A TODOS OS SERVENTUÁRIOS DA JUSTIÇA.
1. Da análise sistemática da legislação adjetiva e material, extrai-se que o impedimento à aquisição de bens em hasta pública atinge quaisquer serventuários da justiça que se encontrarem lotados no local em que for realizada a arrematação. Tais restrições objetivam resguardar a ética e a moralidade públicas, impedindo as pessoas que se encontrem vinculadas ao juízo, possam tirar vantagens nas compras e vendas realizadas sob sua autoridade e fiscalização.
2. O art. 497 do Código Civil de 2002, confirmou o entendimento sufragado na doutrina e jurisprudência acerca da interpretação do art. 490 do CPC, pois consignou, expressamente, que a vedação à aquisição de bens ou direitos em hasta pública açambarca todos os funcionários que se encontrarem lotados na circunscrição em que se realizará a alienação.
3. Recurso especial provido.
(STJ – REsp 774161, Relator(a): Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 19/12/2005)

Exequente arrematante – Possibilidade de arrematar por preço inferior ao da avaliação na segunda hasta – Dispensa de depósito
PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO DE CREDORES. ARREMATAÇÃO DO BEM PENHORADO PELO PRÓPRIO CREDOR TRABALHISTA. PREFERÊNCIA SOBRE OS DEMAIS CRÉDITOS. DISPENSA DE EXIBIR O PREÇO NOS TERMOS DO ART. 690, § 2.º, DO CPC.
1. A arrematação é ato de natureza processual, autoritário-judicial que busca a obtenção de recursos suficientes à satisfação do credor.
A jurisprudência consolidou-se, no sentido de que o exeqüente poderá concorrer com os estranhos e arrematar os bens levados a hasta pública, sendo-lhe permitido, ainda, por ocasião da segunda praça ou no segundo leilão, oferecer preço inferior ao da avaliação, se licitação maior não houver. (REsp n.º 159.833, Rel. Min. Nilson Naves, DJ de 13/09/1999) 2. É assente, em sede doutrinária e ju-

risprudencial, que por força da natureza jurídica de seus créditos, o arrematante, credor trabalhista, à luz do que dispõe o art. 690, § 2.º, do CPC, está dispensado de exibir o preço, salvo se exceder ao crédito, porquanto é exequente de crédito trabalhista que, a fortiori, goza de preferência legal sobre os demais créditos, inclusive o tributário.
(Precedentes: REsp n.º 172.195, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 11/09/2000; REsp n.º 445.341, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 11/11/2002; REsp n.º 193.233, Rel. Min. José Delgado, DJ de 26/04/1999; REsp n.º 21.341, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 24/08/1992) 3. Mercê de o crédito tributário preferir a qualquer outro, seja qual for a natureza do mesmo ou o momento de sua constituição, submete-se, em hipótese de concurso, à primazia dos créditos decorrentes da relação de trabalho (arts. 186 e 187, do CTN c.c. art. 7º, da Lei de Falências e art. 29, da Lei de Execução Fiscal).
4. A exegese do artigo 186 do Código Tributário Nacional preconiza a supremacia do crédito trabalhista (necessarium vitae) em relação ao tributário e a deste em relação aos demais.
5. A natureza privilegiada do crédito trabalhista tem fundamento nos arts. 449, § 1.°, da CLT, 186 do CTN, 30 da Lei n.° 6.830/80 e 759, parágrafo único, do Código Civil de 1916, agora com a redação mais abrangente e precisa do art. 1.422, parágrafo único, do Novo Código Civil, instituído pela Lei n.° 10.406, de 10/01/2002.
6. Recurso especial improvido.
(STJ – REsp 687686/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2005, DJ 26/09/2005, p. 226)

TJPR – Legitimidade do exequente para arrematar
AGRAVO INOMINADO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. BEM ARREMATADO EM SEGUNDA PRAÇA PELO CREDOR. POSSIBILIDADE. ADJUDICAÇÃO E ARREMATAÇÃO SÃO ATOS QUE NÃO SE CONFUNDEM, LEGITIMIDADE DO CREDOR EXEQUENTE À ARREMATAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 690-A, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. PREÇO VIL NÃO CARACTERIZADO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.
1. A faculdade atribuída ao credor de adjudicar o bem penhorado não retira sua legitimidade para arrematação, conforme se extrai do próprio texto legal, no art. 690-A, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
2. Restando infrutífera a primeira licitação, a segunda dar-se-á de acordo com a flutuação dos lances ofertados, sendo vencedor aquele que der o maior lance, ainda que situado aquém do valor da avaliação. A única vedação consiste na proibição de arrematação por preço vil, que não ocorre no caso em tela. AGRAVO INOMINADO CONHECIDO E DESPROVIDO.
(AGV 560698-8/01, Relator(a): Des. Edgard Fernando Barbosa, 14ª Câmara Cível, julgado em 30/09/2009, DJ 23/11/2009)

Depósito do preço pelo exequente arrematante. Concurso de credores
Agravo de instrumento. Execução de título extrajudicial. Bem imóvel. Arrematação pelo credor. Existência de penhora em reclamação trabalhista. Depósito integral do preço. Inteligência do art. 711 do CPC. Interpretação sistemática do

art. 690-A, parágrafo único, do CPC. O art. 690-A, parágrafo único, do CPC, desobriga o credor, se vier a arrematar o bem, a depositar o preço. Entretanto, tal norma não prevalece se concorrerem outros credores, em observância ao art. 711 do CPC, dispondo que "concorrendo vários credores, o dinheiro ser-lhes-á distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas prelações". Assim, concorrendo crédito privilegiado, no caso de natureza trabalhista, deve o arrematante, a fim de assegurar o direito de preferência, depositar o preço a fim que seja distribuído segundo a ordem das prelações. Agravo não provido.
(TJPR – AI 882523-6, Relator(a): Des. Hamilton Mussi Correa, 15ª Câmara Cível, julgado em 02/05/2012, DJ 28/05/2012)

Art. 691 - Se a praça ou o leilão for de diversos bens e houver mais de um lançador, será preferido aquele que se propuser a arrematá-los englobadamente, oferecendo para os que não tiverem licitante preço igual ao da avaliação e para os demais o de maior lanço.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Arrematação global.

Esta norma tem a finalidade de otimizar os atos executivos realizados na hasta pública. Se vários bens estiverem sendo alienados e houver licitante que se disponha a arrematá-los em conjunto, este terá preferência.

Art. 692 - Não será aceito lanço que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil.
Parágrafo único. Será suspensa a arrematação logo que o produto da alienação dos bens bastar para o pagamento do credor.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Vedação ao preço vil.

Não obstante a norma vede a arrematação do bem, na segunda praça, por

preço vil, não há um conceito legal sobre a expressão, ensejando interpretação doutrinária e jurisprudencial. Vil é o valor irrisório, aviltante, indigno, desprezível. Recomenda-se levar em conta as especificidades do caso concreto, de acordo com os princípios da máxima utilidade da execução e do menor sacrifício do executado. Os tribunais têm se manifestado no sentido de que não é vil preço superior a 50% da avaliação do bem, o que ajuda a clarificar o sentido da norma, mas não pode ser tomado como definitivo e irrefutável (infra).

II. Momento para alegar.

A matéria pode ser declarada de ofício pelo juiz ou suscitada pela parte interessada em embargos à arrematação ou em simples petição nos autos, por se tratar de matéria de ordem pública. A decisão que resolver se o preço é ou não vil é passível de agravo de instrumento. Caso seja reconhecida a vileza, deverá ser declarada nula a arrematação.

JULGADOS

Preço vil
PROCESSUAL CIVIL. PREÇO MÍNIMO DE ARREMATAÇÃO. VALOR SUPERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO DO BEM. PREÇO VIL. INEXISTÊNCIA.
1. O STJ entende que está caracterizado o preço vil quando o valor da arrematação for inferior a 50% da avaliação do bem, o que não ocorre nos autos do processo, em que o valor mínimo fixado pelas instâncias ordinárias é superior a esse percentual.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ – AgRg no AREsp 98.664/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

Preço vil
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO. AVALIAÇÃO. INTIMAÇÃO. PUBLICAÇÃO DO EDITAL. ARREMATAÇÃO. ANULAÇÃO.
1. A lei de regência não estabelece a necessidade de publicação do edital da praça em jornal de grande circulação, bastando para tanto a afixação do instrumento em local de costume, na sede do Juízo, e com a publicação em resumo, uma só vez, gratuitamente, como expediente judiciário, no órgão oficial (artigo 22, Lei n.º 6.830/80), providência que fora devidamente cumprida.
2. Uma vez que o art. 13, § 1º, da Lei nº 6.830/1980, permite às partes que promovam à impugnação do valor atribuído ao bem pelo oficial avaliador judicial até a publicação do edital de leilão, a executada teria a faculdade de promover a impugnação, ainda que não houvesse sido intimada do laudo de avaliação.
3. No caso, não houve tempo hábil para impugnação à reavaliação, posto que a intimação sobre a designação da praça foi realizada poucos dias antes, ou até mesmo após a publicação do edital de leilão, contrariando a garantia legal expressa no art. 13 da Lei 6.830/80.
4. No mais, o valor obtido com a arrematação representa percentual inferior a 50% da avaliação inicial, considerada válida, estando configurado preço vil. 5.

Apelação provida.
(TRF4, AC 2005.04.01.036549-5, Relator: Des. Federal Fernando Quadros da Silva, Terceira Turma, julgado em 10/07/2013, D.E. 18/07/2013)

Preço vil
APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS DE TERCEIRO EM ARREMATAÇÃO - ADITAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - NÃO CONHECIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL QUE DESENVOLVEU CONTRA PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL CONSTANTE NO REGISTRO PÚBLICO - POSSIBILIDADE - FACULDADE DO FISCO MUNICIPAL - BEM ARREMATADO POR VALOR SUPERIOR A 50% POR CENTO DE SUA AVALIAÇÃO - PREÇO VIL - INOCORRENTE - SUCUMBÊNCIA MANTIDA RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA DESPROVIDA
(TJPR – Apelação Cível n. 959159-7, Relator(a): Rubens Oliveira Fontoura, 1ª Câmara Cível, julgado em 18/06/2013, DJ 10/07/2013)

Ação anulatória de arrematação – Preço vil
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. AGRAVO. ESPÉCIE POR INSTRUMENTO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LAUDO DE AVALIAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. BEM IMÓVEL. DESCRIÇÃO DEFICIENTE. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA. AVALIAÇÃO DEFICITÁRIA. VALOR VENAL DOS IMÓVEIS. DISPARIDADE ENTRE LAUDO JUDICIAL E PARTICULAR. NOVA AVALIAÇÃO. NECESSIDADE. Recurso provido, por maioria de votos.
1. Laudo de avaliação. Exegese do art. 681 do Código de Processo Civil. Nos termos da legislação processual civil e das Normas da Corregedoria-Geral de Justiça do Paraná, o laudo de avaliação deverá conter a descrição pormenorizada do bem avaliado, enunciando as suas características e o estado em que se encontra, bem como os critérios utilizados para a avaliação e as indicações de pesquisas de mercado efetuadas.
2. Avaliação. Renovação. É admitida nova avaliação quando qualquer das partes argüir, fundamentadamente, a ocorrência de erro na avaliação ou dolo do avaliador, ou ainda, houver fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem.
3. Avaliação deficitária. A disparidade entre o laudo judicial e o laudo apresentado pelo devedor, aliado o fato de que o avaliador judicial deixou de observar o contido no art. 681, CPC, e no item 3.15.4 do Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça, impõem a realização de nova avaliação do imóvel, na forma do artigo 683 do CPC.
(Agravo de Instrumento n. 588733-0, Relator: Des. Jurandyr Souza Junior, 15ª Câmara Cível, julgado em 02/09/2009, DJ 06/10/2009)
AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATAÇÃO JUDICIAL C/C PEDIDO LIMINAR DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO CÍVEL 1. TERCEIRO ADQUIRENTE DO BEM ARREMATADO. MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. EXISTÊNCIA DE PENDÊNCIAS JUDICIAIS SOBRE O BEM EM QUESTÃO. CIÊNCIA DO COMPRADOR. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO NÃO PROVIDO. APELAÇÃO CÍVEL 2. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA PARA DESCONSTITUIR A ARREMATAÇÃO E ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM PREJUDICADAS. MATÉRIAS JÁ ANALISADAS E NÃO IMPUGNADAS EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. MÉRITO: AVALIAÇÃO INICIAL EFETIVADA

PELO OFICIAL DE JUSTIÇA QUANDO DA PENHORA DO IMÓVEL. CONSIDERAÇÃO APENAS DO TERRENO, NÃO MENCIONANDO A EXISTÊNCIA DE EDIFICAÇÕES. OMISSÃO CARACTERIZADA. JUÍZO MONOCRÁTICO QUE DETERMINA A REAVALIAÇÃO DO IMÓVEL ANTES DA ARREMATAÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO. INSPEÇÃO PERICIAL NO BEM REALIZADA NO ÂMBITO DA ANULATÓRIA, CONSTANTANDO QUE ESTE VALIA, AO TEMPO DA ARREMATAÇÃO, APROXIMADAMENTE R$ 45.000,00. ERRO NOTÓRIO NA PRIMEIRA ESTIMATIVA. VENDA POR PREÇO VIL (R$ 6.000,00) CARACTERIZADA. ANULAÇÃO DECRETADA PELO JUÍZO A QUO CONFIRMADA NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. PRECLUSÃO AFASTADA. SUB-AVALIAÇÃO. FATO NOVO NO PROCESSO. RECURSO NÃO PROVIDO.
"O erro provado do avaliador judicial é causa de repetição da avaliação, nos termos do art. 683, I, do Código de Processo Civil;
2. "não se há de falar em preclusão, pois a notícia de uma eventual sub-avaliação é fato novo, acerca do qual não pode haver preclusão de manifestação pelas partes.";
3. Para se verificar se a alienação judicial se realizou por preço vil não basta que o lanço vitorioso esteja condizente com o valor da avaliação; deve, sim, ser condizente com o real valor de mercado do bem, e este, por sua vez, deve estar corretamente refletido na avaliação;
4. A anulação de hasta pública não implica negação da tutela jurisdicional ao exequente; ao contrário, é medida que vai justamente ao encontro dos interesses dos próprios credores, uma vez que a expropriação do bem pelo seu justo e maior valor tende a satisfazer uma maior quantidade de créditos que desse patrimônio dependem.
5. A efetividade da tutela jurídica no processo de execução não significa simplesmente dar atendimento ao direito do credor; refere-se, sim, à satisfação desse crédito, porém, sem injusta e excessiva onerosidade ao devedor. "Daí a necessidade de se instruir corretamente o processo para que a alienação do bem penhorado alcance preço tanto quanto possível mais próximo do valor de mercado"
(TJPR, AP. 363.111-4, Rel. Des. Glademir Antunes Panizzi, DJU de 13/04/2007).
(Apelação Cível n. 487313-2, Relator: Juiz de Direito Substituto em 2º grau Sérgio Roberto N. Rolanski, 1ª Câmara Cível, julgado em 18/08/2009, DJ 15/09/2009)

Art. 693 - A arrematação constará de auto que será lavrado de imediato, nele mencionadas as condições pelas quais foi alienado o bem.
Parágrafo único. A ordem de entrega do bem móvel ou a carta de arrematação do bem imóvel será expedida depois de efetuado o depósito ou prestadas as garantias pelo arrematante.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Auto de arrematação.

Após a conclusão da hasta pública, se exitosa, deverá ser imediatamente expedido auto de arrematação, documento no qual constarão as condições relativas à alienação, que deverá ser firmado pelo juiz, arrematante e serventuário da justiça ou leiloeiro, dependendo do caso. A lavratura e assinatura do auto de arrematação independem do pagamento ou prestação de garantia; já a entrega do bem ou a expedição da carta de arrematação apresentam tais condicionantes. Se não for exitosa a hasta pública, deverá ser lavrado auto de arrematação negativo.

II. Ordem de entrega do bem móvel e carta de arrematação.

Após o pagamento do preço pelo arrematante, serão expedidos o mandado de entrega do bem móvel ou a carta de arrematação. Inclusive, havendo esbulho por parte do depositário, desnecessária será a propositura de ação, pois o mandado de entrega da coisa móvel ou o mandado de imissão na posse do bem imóvel poderão assegurar a proteção ao arrematante no próprio processo (CPC, art. 707).

Art. 694 - Assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado.
§ 1º A arrematação poderá, no entanto, ser tornada sem efeito:
I - por vício de nulidade;
II - se não for pago o preço ou se não for prestada a caução;
III - quando o arrematante provar, nos 5 (cinco) dias seguintes, a existência de ônus real ou de gravame (art. 686, inciso V) não mencionado no edital;
IV - a requerimento do arrematante, na hipótese de embargos à arrematação (art. 746, §§ 1o e 2o);
V - quando realizada por preço vil (art. 692);
VI - nos casos previstos neste Código (art. 698).
§ 2º No caso de procedência dos embargos, o executado terá direito a haver do exequente o valor por este recebido como

produto da arrematação; caso inferior ao valor do bem, haverá do exequente também a diferença.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Arrematação e procedência dos embargos.

Antes da assinatura do auto de arrematação, o executado ainda tem a chance de remir a execução (CPC, art. 651), quitando a dívida, custas e honorários advocatícios. Parece viável a desistência do arrematante até o momento da assinatura do auto (vide julgado do TJPR), ocasião em que deverá arcar com os danos causados em face de sua atitude. Após a assinatura do auto, a arrematação torna-se perfeita, acabada e irretratável, mesmo na hipótese de procedência dos embargos à execução. A norma protege o arrematante e consequentemente cria condições mais favoráveis ao sucesso das sessões de arrematação, já que eventual procedência dos embargos ou da impugnação (CPC, art. 475-L) será resolvida por perdas e danos entre o exequente e o executado, não só pelo valor do bem, mas de todo o prejuízo sofrido em razão da alienação de sua propriedade. O terceiro arrematante não é prejudicado pela procedência dos embargos. Contudo, se o próprio exequente tiver arrematado o bem, nada impede que este retorne à propriedade do executado após a procedência dos embargos.

II. Arrematação e execução provisória.

Também pode acontecer, mesmo que difícil na prática, alienação do bem objeto de constrição na execução provisória, vale dizer, de sentença não transitada em julgado (CPC, art. 475-O), que permite a alienação do domínio. O regime da execução provisória também é aplicável enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando estes tiverem sido recebidos no efeito suspensivo (CPC, art. 587). Não obstante o princípio aplicável à execução provisória de que ela fica sem efeito sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença exequenda (CPC, art. 475-O, I), especificamente quando houver alienação do domínio a terceiro arrematante, deve permanecer hígida a alienação, conforme CPC, art. 694, caput (neste sentido: THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. v. 47ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 2012, p. 359). Afinal, o Estado-juiz deve proporcionar garantias de que o arrematante não será prejudicado pelas vicissitudes do processo; do contrário, não seria possível manter o sistema de licitação de bens penhorados. Por sinal, o arrematante poderá alienar o bem a outrem; os desdobramentos do retorno da propriedade ao executado quando da procedência dos embargos seriam então mais danosos, de modo que o legislador preferiu optar pelas perdas e danos entre exequente e executado.

III. Desfazimento da arrematação.

O § 1º elenca circunstâncias ensejadoras do desfazimento da arrematação. O inciso I trata dos casos de nulidade de forma geral, podendo-se exemplificar na ausência de publicação do edital ou ausência de intimação do executado acerca da realização da praça ou leilão. Há doutrina no sentido de que qualquer nulidade relativa à execução está incluída no inciso I (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil. v. 5, 4. ed., cit., p.672). Mas o TRF da 4ª Região já decidiu restritivamente, vale dizer, de que os vícios do dispositivo referem-se aos procedimentos de alienação (infra). O inciso V aborda hipótese de nulidade específica – arrematação por preço vil (CPC, art. 692). Não sendo pago o preço (inciso II), será tornada sem efeito a arrematação por descumprimento da obrigação que cabia ao arrematante. Como a caução é prestada antes da assinatura do auto, difícil imaginar o desfazimento de arrematação por não ser prestada caução. Neste caso nem mesmo será concluído o ato. Também é possível desfazer a arrematação se o arrematante demonstrar a existência de ônus real ou gravame não mencionado no edital (inciso III). A alegação deve ser feita no prazo de 05 (cinco) dias da assinatura do auto. O inciso IV autoriza o arrematante arrepender-se na hipótese de embargos à arrematação. A doutrina tem defendido que o prazo para esta manifestação é de 05 (cinco) dias, conforme CPC, art. 185 e 694, § 1º, III (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado e processo civil, v. 2. 12.ed., cit., p. 294). A manifestação de arrependimento gera perda de interesse processual superveniente dos embargos à arrematação (jurisprudência do TJPR). No inciso VI há indicação de desfazimento da arrematação por descumprimento das intimações previstas no artigo 698 (vide comentário infra).

IV. Momento para requerer a decretação de nulidade.

As nulidades da arrematação poderão ser suscitadas no processo antes da expedição da carta ou do mandado de entrega do bem móvel, por meio de embargos à arrematação (CPC, art. 746) ou de simples petição nos autos. Após a transferência do domínio, deverá ser proposta ação anulatória autônoma (CPC, art. 486). Neste sentido: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil. v. 5, 4. ed., cit. p. 672. O STJ assentou que é cabível ação anulatória após a expedição da carta de arrematação, sendo o prazo decadencial de 04 anos entre particulares e de 05 anos contra a Fazenda Pública (infra). Tendo havido sentença transitada em julgado proferida em embargos do devedor ou à arrematação, cabível a ação rescisória (CPC, art. 485).

V. Arrematação e evicção.

O Código Civil prevê expressamente o direito de o adquirente evicto ser restituído do valor integral do preço, bem como de obter indenização por perdas e danos (CC, art. 450), ainda que a aquisição se tenha realizado em hasta pública (CC, art. 447). Deste modo, o arrematante que porventura venha a perder a coisa em virtude de sentença judicial terá direito a ressarcimento em face do executado e, dependendo do caso, do próprio exequente. O princípio aplicado é da vedação

do enriquecimento ilícito: não pode o ordenamento jurídico admitir que o executado seja desonerado de uma dívida por meio de bem penhorado e arrematado, posteriormente declarado não ser de sua propriedade. Igualmente iníquo que o exequente seja pago através da arrematação de bem indevidamente penhorado e alienado no processo, pois não pertencia ao executado.

VI. Arrematação e vícios redibitórios.

No que tange aos vícios redibitórios, o CC/1916 excluía expressamente do arrematante o direito de obter o abatimento do preço por defeitos ocultos do bem arrematado (CC/1916, art. 1.106). Contudo, o Código Civil de 2002 silenciou quanto ao assunto, havendo doutrina favorável ao direito de abatimento do preço ou revogação da alienação judicial em virtude de vícios ocultos que tornem a coisa imprópria ao uso ou lhe diminuam o valor (CC, art. 441). Neste sentido: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil. v. 5, 4. ed., cit. p. 680.

JULGADOS

Cabimento da ação anulatória. Prazo decadencial
PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATAÇÃO EFETUADA EM EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL APLICÁVEL. ART. 1º, DO DECRETO N. 20.910/32 C/C ART.
486, DO CPC.
(...)
2. Conforme jurisprudência sedimentada no STJ, é cabível ação anulatória para atacar arrematação realizada em feito executivo. Precedentes: REsp. n. 66.596 / RS, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 28.11.1995; REsp. n. 11.535 / RS, Quarta Turma, Rel Min. Athos Carneiro, julgado em 10.12.1991; REsp. n. 150.115/DF, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 3.12.1998; REsp. n. 442.238/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 27.05.2003; AgRg no Ag n. 638.146 / GO, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.06.2005; REsp. n. 859.614 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 04.12.2008; REsp. n. 130.588 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 16.08.2005.
3. O prazo decadencial para o ajuizamento entre particulares da ação anulatória de arrematação em execução judicial rege-se pelo art. 178, § 9º, V, "b", do CC/16 e pelo art. 178, II, do CC/2002, sendo de 4 (quatro) anos a contar da data da assinatura do auto de arrematação (art. 694, CPC). Já o prazo decadencial para o ajuizamento da mesma ação contra a Fazenda Pública rege-se pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32, sendo de 5 (cinco) anos, com o mesmo termo inicial.
4. Tendo a arrematação ocorrido em julho de 2000 e a ação anulatória contra a Fazenda Pública sido promovida em dezembro de 2005, ocorreu a decadência.
(...)
(STJ – REsp 1254590/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)

Ação anulatória de arrematação
RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO E PROCESSO CIVIL. CARTA DE ARREMATAÇÃO EXPEDIDA. NULIDADE. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA PARA SANAR O VÍCIO.
NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.
1. De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, uma vez expedida carta de arrematação e transferida a propriedade do bem, o reconhecimento de causa legal apta a anular a arrematação demanda a propositura de ação própria, anulatória, nos termos do artigo 486 do CPC.
2. Nulidade decorrente da ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública acerca da realização da hasta pública não pode ser sanada após a expedição da carta de arrematação, pois o reconhecimento de tal vício também demanda o ajuizamento de ação própria.
3. Agravo regimental improvido.
(STJ – AgRg no Ag 945.726/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 18/10/2010)

Arrematação e evicção
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.
LITISPENDÊNCIA INOCORRENTE. DIREITO CIVIL. EVICÇÃO SOBRE BEM ARREMATADO EM HASTA PÚBLICA. CÓDIGO CIVIL DE 1916. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE.
1. A litispendência se caracteriza quando há identidade de partes, causa de pedir e pedido. Sendo inocorrente é descabida a sustentação de negativa de prestação jurisdicional, sobretudo quando o Tribunal de origem aprecia a questão e decide com fundamentos diversos.
Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC 2. Apesar de o CC/1916 não prever a evicção sobre bem arrematado em hasta pública, tanto a doutrina e a jurisprudência do STF já se preocupavam há muito tempo com a peculiar situação e admitiam sua possibilidade, a qual foi confirmada no art. 447 do CC/2002.
3. Se o Tribunal de origem admite evicção sobre bem arrematado em hasta pública e ressalva o direito de regresso do arrematante contra o credor que recebeu o preço da arrematação, inexiste interesse recursal do evicto para afastar a própria evicção.
4. Havendo sucumbência recíproca, devem-se compensar os honorários advocatícios. Inteligência do art. 21 do CPC c/c a Súmula 306/STJ.
5. Recurso parcialmente provido apenas para reconhecer a possibilidade de compensação de honorários advocatícios.
(STJ – REsp 1237703/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 13/05/2011)

Arrematação – Procedência dos embargos
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO.
No caso concreto, inobstante a existência de penhora de bens, o mero prosseguimento da execução não configura o grave dano, de difícil ou incerta reparação, a justificar a concessão do efeito suspensivo pretendido. Ademais, no caso

de procedência dos embargos, dispõe o art. 694, § 2º, do CPC, que o executado terá direito a haver do exequente o valor por este recebido como produto da arrematação e que caso seja inferior ao valor do bem, haverá do exequente também a diferença.
(TRF da 4ª Região – AG 0037392-73.2010.404.0000, Relatora: Des. Federal Maria Lúcia Luz Leiria, Terceira Turma, julgado em 18/01/2011, D.E. 25/01/2011)

Arrematação – Nulidade
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARREMATAÇÃO. NULIDADE. EFEITOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. EXAME DE OFÍCIO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. 1. Uma vez reconhecida a ausência de responsabilidade tributária do sócio proprietário do bem, não há como não reputar nula a arrematação. O §2º do artigo 694 não se aplica ao presente caso, pois não se está diante da procedência dos embargos do executado, mas sim diante do reconhecimento da ausência de responsabilidade do proprietário do bem arrematado, e, em consequência, de ilegitimidade da própria arrematação. Não se confundem essas duas situações, pois a primeira diz respeito apenas à desconstituição do título que deu origem à execução, hipótese em que o legislador, preservando o direito do terceiro arrematante, optou pela manutenção da arrematação, ainda que desconstituída a sua causa (título executivo); já na segunda, hipótese relativa à desconstituição da própria arrematação, estando o próprio ato processual viciado, não há como manter quaisquer dos seus efeitos, mormente aqueles relativos à transferência da propriedade. 2. Por se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser objeto de exame a qualquer tempo e grau de jurisdição, e até mesmo de ofício (CPC, artigo 267, §3º), levantada a questão no bojo do agravo atravessado pela pessoa jurídica executada - devidamente representada nos autos -, nada impede o exame da ilegitimidade dos sócios. Desta forma, não há averiguar a presença do interesse recursal da empresa no ponto (CPC, artigo 499), uma vez que o exame da matéria mostra-se imperativo, por se tratar de questão de ordem pública. 3. Os embargos têm cabimento restrito às hipóteses elencadas no art. 535 do CPC, não se prestando à rediscussão da lide. Deve a recorrente, em caso de discordância com o decidido, manifestar a sua insurgência através da via recursal própria, até porque só se admite o caráter infringente dos embargos em situações excepcionais, não sendo o caso dos autos. 4. Considerando o rigorismo das Cortes superiores quanto aos requisitos de admissibilidade dos recursos, consubstanciados nas Súmulas nº 282 e 356 do STF, embargos acolhidos para efeito de prequestionamento do dispositivo aventado pela embargante.
(TRF da 4ª Região – AG 2009.04.00.030431-4, Relator: Des. Federal Joel Ilan Paciornik, Primeira Turma, julgado em 08/09/2010, D.E. 10/09/2010)

Nulidade da arrematação
ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO. DÉBITO REMANESCENTE. LEILÃO. ARREMATAÇÃO. REGULARIDADE. ART. 694 DO CPC.
1. A nulidade, de que trata o inciso I do §1º do art. 694 do CPC, refere-se às nulidades do procedimento do leilão, ou seja, pelo descumprimento de algum dos requisitos formais, como vício na publicação, intimação, etc, o que não ocorreu no caso concreto.

2. Se a totalidade do débito exequendo foi restabelecida por decisão definitiva proferida pelo e. Superior Tribunal de Justiça, e o fato de que o parcelamento administrativo feito pelo executado antes da arrematação abrangeu apenas a parte até então incontroversa, o pleito inicial onde o autor postulou a nulidade da arrematação em questão não merece prosperar.
3. Conforme dispõe o artigo 694, caput, do CPC, assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo leiloeiro, "a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado", excetuando as hipóteses previstas no parágrafo primeiro do citado artigo, não presentes no caso em exame.
4. Hipótese em que a apelação das fls. 197-210 apenas replicou o pedido inicial, não tendo o autor trazido aos autos qualquer fato novo que a amparasse e infirmasse os fundamentos contidos na r. sentença recorrida.
(TRF da 4ª Região – Apelação Cível n. 0003030-32.2008.404.7205, Relator: Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2011, D.E. 14/12/2011)

Arrematação e evicção
EMENTA: INDENIZAÇÃO. EVICÇÃO. NULIDADE DA ARREMATAÇÃO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. RESPONSABILIZAÇÃO DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. Então, afastada a alegação de prescrição pois a ação foi ajuizada antes do decurso do lustro prescricional. A nulidade da arrematação decorreu da ausência de citação do executado, ou seja, teve origem na conduta processual da União, portanto, cabível a sua responsabilização pela perda do bem arrematado. Embora o Código Civil de 1916, não tenha previsto expressamente, a incidência dos efeitos da evicção em caso de arrematação judicial, a fim de evitar prejuízo ao terceiro de boa-fé, a jurisprudência vem assegurando o direito de o arrematante responsabilizar o credor, que promoveu a execução, ou o devedor, que se liberou da dívida. Quanto ao direito à indenização, inviável se mostra responsabilizar o executado, uma vez que o processo de execução transcorreu sem que houvesse a sua citação, não tendo dado causa à nulidade da arrematação, não podendo responder pelo pleito indenizatório. Já quanto à União, que deu causa à arrematação anulada, obteve proveito econômico decorrente do pagamento formalizado no âmbito da execução fiscal, cabível a sua responsabilização até mesmo para evitar o seu locupletamento ilícito em face das arrematantes do imóvel. (TRF4, APELREEX 0007685-64.2005.404.7104, Quarta Turma, Relator Jorge Antonio Maurique, D.E. 07/12/2010)

Arrependimento antes da assinatura do auto
AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARREMATANTE QUE, TENDO ASSINADO A CERTIDÃO DE ARREMATAÇÃO, DEIXOU DE ASSINAR O AUTO DE ARREMATAÇÃO, BEM COMO DE EFETUAR O PAGAMENTO DO PREÇO - AUSÊNCIA DA EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO À VISTA OU PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO PELO LEILOEIRO - ARREPENDIMENTO DO ARREMATANTE QUE NÃO ENSEJA APLICAÇÃO DA SANÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 695 DO CPC - AGRAVO NÃO PROVIDO.
(TJPR - 17ª C.Cível - AI - 278543-7 - Londrina - Rel.: Dimas Ortêncio de Melo - Unânime - - J. 17.05.2005)

Nulidade da arrematação
AGRAVO DE INSTRUMENTO ¬ DECISÃO QUE INDEFERE A SUSPENSÃO DA REALIZAÇÃO DE PRAÇA, REQUERIDA SOB O FUNDAMENTO DE AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA CO-DEVEDORA ¬ INTIMAÇÃO DA DESIGNAÇÃO DA HASTA PÚBLICA ATRAVÉS DE PROCURADOR CONSTITUÍDO ¬ ADVOGADO SUSPENSO PELA OAB ¬ REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL INEXISTENTE ¬ AUSÊNCIA DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA CO- PROPRIETÁRIA ¬ OBJETIVO DO ARTIGO 687, PARÁGRAFO 5º, DO CPC NÃO CUMPRIDO ¬ PREJUÍZO A AMBOS OS PROPRIETÁRIOS ¬ NULIDADE DA ALIENAÇÃO JUDICIAL E DOS EFEITOS DELA RESULTANTES CONFIGURADA - RECONHECIMENTO DO VÍCIO, AINDA QUE ASSINADO O AUTO DE ARREMATAÇÃO ¬ INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 694, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJPR - 10ª C.Cível - AI - 667370-5 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Domingos José Perfetto - Unânime - - J. 05.08.2010)

Prazo para ação anulatória de arrematação
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATAÇÃO.PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - ART. 219, §5º, CPC. TERMO INICIAL - ARREMATAÇÃO - INCIDÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DE 04 ANOS PREVISTO NO ART. 178, §9º, V, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - PRECEDENTES.EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - ART.269, IV, CPC - RECURSO PREJUDICADO.1. "Precedente da Terceira Turma assentou que a incidência do art. 468 do Código de Processo Civil, ausentes os embargos à arrematação, submete a ação anulatória ao prazo de quatro anos, a teor do art. 178, § 9°, V, do Código Civil (REsp nº 150.115/DF, da minha relatoria, DJ de 22/02/99)" (REsp 442.238/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 27/05/2003, DJ 25/08/2003, p. 298).2. Extinção da ação ex officio. Recurso prejudicado.
(TJPR - 11ª C.Cível - AC - 954649-6 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Ruy Muggiati - Unânime - - J. 10.04.2013)

Ação anulatória de arrematação
PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ARREMATAÇÃO. 1. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INOCORRÊNCIA. 2. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPOTECÁRIO (ART. 698 DO CPC) NOS AUTOS DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARTA DE ARREMATAÇÃO DEVIDAMENTE FORMALIZADA. NECESSIDADE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. 2. IMPUGNAÇÃO À ORDEM DE PREFERÊNCIA APRESENTADA A DESTEMPO. PRECLUSÃO. OCORRÊNCIA.
1. Não ofende o princípio da dialeticidade as razões de recurso que apresenta argumentos condizentes com os aspectos da decisão em que a parte experimentou sucumbência.
2. Desconstituição da arrematação. Quando já houver sido expedida a carta de arrematação, bem como quando já transferida a propriedade do bem, não pode a desconstituição da alienação ser feita nos próprios autos de execução, devendo ser realizada por meio de ação própria, anulatória, nos termos dos arts. 486

e 694 do CPC. (TJPR - 15ª C.Cível - AI 0505851-7 - Maringá - Rel.: Des. Jurandyr Souza Junior - Unânime - J. 24.09.2008)
3. Há que se reconhecer a intempestividade da petição que impugna a ordem de preferência de crédito estabelecida em primeiro grau protocolada após o decurso do prazo fixado. Agravo de Instrumento conhecido e não provido.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 789882-6, Relator: Des. Jucimar Novochadlo, 15ª Câmara Cível, julgado em 18/01/2012, DJ 09/02/2012)

Desistência do arrematante e perda de objeto dos embargos
APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À ARREMATAÇÃO - NULIDADES INOCORRENTES - EMBARGOS REJEITADOS LIMINARMENTE - FATO NOVO - DESISTÊNCIA DO ARREMATANTE - PERDA DO OBJETO DOS EMBARGOS - PERECIMENTO DO INTERESSE RECURSAL - SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO PREJUDICADO - PROCESSO EXTINTO DE OFÍCIO.
(TJPR - 9ª C.Cível - AC - 933220-1 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Domingos José Perfetto - Unânime - - J. 06.12.2012)

Direito de desistência da arrematação
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. AGRAVO. ESPÉCIE POR INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONSTRIÇÃO. BEM IMÓVEL. BEM IMÓVEL. PRACEAMENTO. ALIENAÇÃO JUDICIAL. EDITAL DE PRAÇA. EXISTÊNCIA DE ÔNUS E GRAVAMES SOBRE O BEM. OMISSÃO DO EDITAL. ARREMATAÇÃO. DESISTÊNCIA. DIREITO POTESTATIVO DO ARREMATANTE. FACULDADE EXPRESSAMENTE ASSEGURADA EM LEI. EXEGESE DOS ARTS. 694, §1º, INC. III, c.c. 686, INC.V, AMBOS DO CPC. Recurso provido. 1. Aquisição de bem em alienação judicial. Prevê o Código de Processo Civil, em seu art.694, que " Uma vez assinado o auto de arrematação pelo Juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação, considerar-se-á perfeita acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado." 2. Condição de definitividade da arrematação judicial. O regramento atual do art.694 do CPC, com as alterações dispostas no seio do Código de Processo Civil pela Lei 11.382/2006, tornou definitiva a arrematação, e teve o objetivo claro de prestigiar a segurança jurídica do arrematante, como forma de incentivar a participação da comunidade nas ofertas de vendas de bens em hastas públicas de alienação pela via estatal judicial. A mesma regra legal opera-se para a adjudicação. 3. Irretratabilidade do ato de arrematação judicial. O ponto crucial da alteração legislativa - Lei 11.382/06 - esta assentado na condição de irretratabilidade e perfeição do ato de aquisição pela via judicial da arrematação ou adjudicação, destacado pela parte final do art.694 do CPC., à qual inseriu-se, com a reforma, a regra de definitividade do ato "... ainda que venham a ser julgados (posteriormente) procedentes os embargos, em face da via recursal pendente por ocasião da arrematação". 4. Direito de desistência da arrematação. Do atual texto processual civil extrai-se evidente direito potestativo do terceiro arrematante, que, a teor do art.694, § 1º., III do CPC., tem o direito de desistência, uma faculdade que lhe é assegurada expressamente por lei. 5. Pedido incidental de desistência de arrematação. Não se trata de nulidade ou anulabilidade, a depender de ação autônoma, com obrigação e ônus probatório pelo arrematante, mas de uma expressa faculdade prevista em lei, de desistên-

cia, que poderá ser exercitada nos próprios autos de execução, resultando em decisão atacável pela via do recurso de agravo. 6. Da extinção da arrematação. Três são as espécies de extinção da arrematação: a) revogação: desistência do arrematante; b) resolução: não cumprimento pelo arrematante da sua contraprestação; c) invalidade: a arrematação é extinta em razão de um seu defeito. O §1º do art. 694 reúne essas diversas hipóteses de desfazimento da arrematação sob o texto "a arrematação poderá ser tornada sem efeito.." 7. Direito de regresso do executado em face do exeqüente. Assinado o auto de arrematação, a hasta pública considerar-se-á perfeita e acabada, mesmo na hipótese de acolhimento dos embargos à execução, opostos pelo devedor. Aqui o legislador da Reforma segue o princípio tradicional segundo o qual a arrematação é definitiva. O intuito nítido do novel dispositivo legal é proteger os arrematantes. Imaginar o contrário significaria a frustração da grande maioria das hastas públicas quando os embargos à execução estivessem pendentes de julgamento. Seria muito difícil que houvesse interessados em adquirir bens em hasta pública, se existisse o mínimo risco de desfazimento da mesma. De acordo com a nova disposição, havendo alienação de bens em hasta e posterior procedência da ação de embargos, o direito do devedor se resolverá em perdas e danos.
(TJPR - 15ª C.Cível - AI - 585454-2 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - - J. 02.12.2009)

Art. 695 - Se o arrematante ou seu fiador não pagar o preço no prazo estabelecido, o juiz impor-lhe-á, em favor do exequente, a perda da caução, voltando os bens a nova praça ou leilão, dos quais não serão admitidos a participar o arrematante e o fiador remissos.
§ 1o (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
§ 2o (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
§ 3o (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Arrematante ou fiador remisso.

Se, após a arrematação, não for realizado o pagamento do preço no prazo de 15 (quinze) dias estabelecido no artigo 690, será designada nova praça ou leilão. O dispositivo prevê sanções ao arrematante que deixar de realizar o pagamento, bem como ao seu fiador. Eles não poderão participar de nova praça ou leilão a ser designado, além de perderem a caução oferecida por ocasião do lanço. Há julgado do TJPR aplicando esta regra para justificar desconstituição de adjudi-

cação em situação na qual o exequente não realizou o depósito da diferença entre a avaliação e o valor exequendo (infra).

JULGADOS

Adjudicação e ausência de depósito da diferença
PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - ADJUDICAÇÃO DE BEM PENHORADO PELO EXEQUENTE - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DO BEM E O CRÉDITO EXEQUENDO - EXPEDIÇÃO DE CARTA DE ARREMATAÇÃO - DESFAZIMENTO DA ADJUDICAÇÃO - VIABILIDADE - DESCONSTITUIÇÃO DO ATO - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO - NÃO CONHECIMENTO.
A inadimplência do adjudicante de bem, em processo de execução, autoriza o desfazimento do ato por decreto judicial, nos termos do art. 695 do CPC. Todavia, deixa-se de conhecer de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, simplesmente, reafirmou, em resposta a pedido de reconsideração, determinação precedente, quando superado o prazo para sua interposição.
(TJPR - 12ª C.Cível - AI - 518297-8 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: José Cichocki Neto - Unânime - - J. 05.08.2009)

Art. 696 - O fiador do arrematante, que pagar o valor do lanço e a multa, poderá requerer que a arrematação lhe seja transferida.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

É justo que o fiador que tenha realizado o pagamento do lanço requeira a arrematação em seu favor, a fim de evitar que tenha de propor ação de reparação de danos em face do arrematante remisso.

JULGADOS

Sub-rogação da arrematação – Legitimidade do fiador
TRIBUTÁRIO. COMPROMISSO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA. SUB-ROGAÇÃO. DIREITOS E OBRIGAÇÕES DO ARREMATANTE. INADMISSIBILIDADE.
Apenas ao fiador do arrematante, nos termos do art. 696 do CPC, é facultada a sub-rogação. Não tendo a parte agravante a qualidade de fiadora, torna-se inviável a transferência dos direitos do arrematante a ela, ou seja, não lhe é dada a possibilidade de ocupar a posição do arrematante.
(TRF 4ª Região – AG 0038015-40.2010.404.0000, Relatora: Desa. Federal Luciane Amaral Corrêa Münch, Segunda Turma, julgado em 15/03/2011, D.E. 23/03/2011)

Art. 697 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 698 - Não se efetuará a adjudicação ou alienação de bem do executado sem que da execução seja cientificado, por qualquer modo idôneo e com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência, o senhorio direto, o credor com garantia real ou com penhora anteriormente averbada, que não seja de qualquer modo parte na execução. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Intimações necessárias.

A intimação dos sujeitos relacionados neste dispositivo é imprescindível para que a hasta pública tenha eficácia perante eles. Com efeito, até 10 (dez) dias antes da realização da hasta pública, devem ser intimados por qualquer forma idônea (i.e. carta, mandado, edital): o senhorio direto, o credor com garantia real e o credor quirografário com penhora anteriormente averbada. O CPC, art. 615, II, já determina cumprir ao credor, na execução, “requerer a intimação do credor pignoratício, hipotecário, ou anticrético, ou usufrutuário, quando a penhora recair sobre bens gravados por penhor, hipoteca, anticrese ou usufruto”. O dispositivo em comento estendeu a intimação para o credor quirografário com penhora anteriormente averbada que não seja parte na execução.

II. Nulidade da arrematação ou ineficácia em relação ao credor não intimado?

O descumprimento da norma enseja ineficácia da alienação relativamente ao senhorio direto, credor pignoratício, hipotecário, anticrético ou usufrutuário e ao credor com penhora anterior que não tenha sido intimado, mantendo-se a garantia (CPC, art. 619) ou declaração de nulidade da arrematação (CPC, art. 694, § 1º, VI). O credor que deixou de ser intimado poderá optar pelo requerimento de nulidade da arrematação ou de manutenção do ônus. Há julgados em ambos os sentidos, mas o STJ tem se orientado preferencialmente pela ineficácia da arrematação em relação ao credor não intimado, aproveitando-se os atos licitatórios já havidos na execução.

III. Outras intimações.

A aplicação deste dispositivo com as normas dos artigos 1.118 e 1.119 deste Có-

digo leva também à necessidade de intimação do condômino, mas a demonstração da ciência inequívoca deste pode sanar eventual ausência de intimação, conforme julgado do STJ (infra). Igualmente adequada a intimação do sócio, quando se tratar de penhora de cotas, a fim de exercer seu direito de preferência, embora haja previsão de sua intimação por ocasião da adjudicação (CPC, art. 685-A, § 4º). O cônjuge do devedor deverá ser intimado da hasta pública quando o bem a ser alienado for imóvel pertencente ao casal (CPC, art. 655, § 2º). Essas pessoas poderão fiscalizar a realização da praça ou leilão e inclusive oferecer lanços.

IV. Aplicabilidade à adjudicação e alienação particular.

A norma é aplicável também aos casos de adjudicação e alienação particular. As intimações devem ocorrer 10 (dez) dias antes da apreciação dos requerimentos de adjudicação e das propostas para alienação por iniciativa particular.

JULGADOS

Ausência de intimação do credor hipotecário e subsistência do ônus
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTIMAÇÃO DA ALIENAÇÃO DO BEM AO CREDOR HIPOTECÁRIO. PRESERVAÇÃO DA ARREMATAÇÃO, A DESPEITO DA IRREGULARIDADE, TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O TITULAR DO DIREITO REAL DE GARANTIA, EM RAZÃO (A) DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS E (B) DA POSIÇÃO PRIVILEGIADA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM FACE DO DIREITO REAL.
1. A alienação de bem gravado com hipoteca sem intimação do titular do direito real importa, em princípio, a possibilidade a este de requerer o desfazimento da arrematação, ou, caso não a requeira, a subsistência do ônus em face do credor hipotecário. Trata-se de mecanismo de preservação da preferência legal de que desfruta o credor titular de direito real de garantia frente ao credor quirografário.
2. O caso concreto, porém, apresenta relevante particularidade: a arrematação que o credor hipotecário pretende desfazer foi realizada em sede de execução fiscal. O credor com penhora, nessa hipótese, além de não ser quirografário, possui crédito que "prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da constituição deste, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho" (CTN, art. 186). Diante da preferência do crédito tributário sobre o crédito hipotecário, e uma vez certificada a inexistência de outros bens penhoráveis, e mesmo a insuficiência do valor do bem constrito para satisfazer o débito fiscal, conclui-se não haver qualquer sentido prático na decretação da nulidade da alienação. Trata-se de medida que nenhum proveito traria ao credor hipotecário, obrigado a realizar novo leilão, cujo produto, de qualquer sorte, teria de ser destinado à satisfação do débito tributário.
3. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ – REsp 440.811/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2005, DJ 28/02/2005, p. 189)

Ausência de intimação do credor hipotecário e nulidade

PENHORA E ARREMATAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE CREDOR HIPOTECÁRIO DA REALIZAÇÃO DE HASTA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 698 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NULIDADE.
I - Conforme entendimento firmado no âmbito desta Corte Superior, é necessária a intimação do credor hipotecário da realização da praça do bem imóvel dado em garantia, sob pena de nulidade da arrematação. Precedentes: REsp nº 739.197/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 08/02/2010; e REsp nº 397.899/AL, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 31/03/2003.
II - Agravo regimental improvido.
(STJ - AgRg nos EDcl no AREsp, Relator(a): Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 09/10/2012)

Ausência de intimação do credor hipotecário e ineficácia da arrematação
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PENHORA. INDISPONIBILIDADE. ART. 53, § 1º, DA LEI 8.212/91. NOVA PENHORA EM OUTRO PROCESSO. POSSIBILIDADE. ARREMATAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPÓTECÁRIO. EFICÁCIA DO ATO FRENTE AO EXECUTADO E AO ARREMATANTE. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM PENHORADO. LAPSO TEMPORAL RAZOÁVEL ENTRE A AVALIAÇÃO DO BEM E A HASTA PÚBLICA. REAVALIAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE. SIMPLES ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.
1. A indisponibilidade de que trata o art. 53, § 1º, da Lei 8.212/91 refere-se à inviabilidade da alienação, pelo executado, do bem penhorado em execução movida pela Fazenda Pública, o que não impede recaia nova penhora sobre o mesmo bem, em outra execução. Precedentes.
2. Não há impedimento algum a que sobre o mesmo bem recaia nova penhora, desde que garantido o crédito da Fazenda Nacional. Precedentes.
3. A arrematação levada a efeito sem intimação do credor hipotecário é inoperante relativamente a este, não obstante eficaz entre executado e arrematante. Precedentes.
4. Decorrido considerável lapso temporal entre a avaliação e a hasta pública, a rigor deve-se proceder à reavaliação do bem penhorado. Para tanto, porém, é imprescindível que a parte traga elementos capazes de demonstrar a efetiva necessidade dessa reavaliação. Exegese do art. 683, II, do CPC.
5. Recurso especial provido.
(STJ – REsp 1269474, Relator(a): Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011)

Intimação do condômino
PROCESSO CIVIL. ALIENAÇÃO DE COISA COMUM. JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. ARTS. 1.118 E 1.119, CPC. INTIMAÇÃO PARA A HASTA PÚBLICA. CIÊNCIA DO CONDÔMINO. IRREGULARIDADE SANADA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE PREFERÊNCIA. OBSERVÂNCIA DAS PREFERÊNCIAS LEGAIS. TERMO FINAL. ENCERRAMENTO DA HASTA PÚBLICA. DOUTRINA. RECURSO DESACOLHIDO.
I - A jurisprudência desta Corte veda o exercício do direito de preferência após o encerramento da hasta pública, a não ser que tenha ocorrido a inobservância "das preferências legais" referidas no art. 1.119, CPC, dentre elas a omissão na intimação do condômino.
II - Circunstâncias fáticas revelaram, na espécie, a ciência da realização do ato,

restando suprida a ausência de intimação pessoal.
III - Uma vez assentado que restou suprida a intimação dos condôminos sobre a realização da hasta pública e sem estar presente a inobservância das preferências legais, é de ter-se por extemporâneo o exercício do direito de preferência pelos condôminos.
IV - Os temas da intimação ou não dos condôminos e do momento em que devem estes exercer o direito de preferência, suscitados nas razões recursais, não estão, por si só, a ensejar o intuito protelatório hábil a tipificar a conduta dos recorrentes como litigância de má-fé, nem estão a revelar má-fé no uso do recurso. Com efeito, não se trata de matéria com jurisprudência iterativa e repetida, nem se pode afirmar atentado a expressa disposição legal.
(STJ – REsp 176308, Relator(a): Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/10/2000, DJ 20/11/2000)

Ausência de intimação do credor hipotecário
EXECUÇÃO - PENHORA REGISTRADA NA MATRÍCULA DO IMÓVEL - HIPOTECAS POSTERIORES - ARREMATAÇÃO PELO EXEQÜENTE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPOTECÁRIO - PRETENSÃO DE CANCELAMENTO DESSAS HIPOTECAS - INDEFERIMENTO - DECISÃO MANTIDA. Embora a exequente tenha adquirido, pela penhora, o direito de preferência sobre o imóvel penhorado, na forma dos artigos 612 e 613 do Código de Processo Civil, a ausência de intimação do credor hipotecário que não era parte na execução, exigida pelo art. 698 do mesmo estatuto processual, ainda que esse ônus real tenha sido constituído posteriormente à penhora, torna ineficaz essa alienação judicial em relação ao referido credor, a teor do art. 619. Além disso, o cancelamento da hipoteca no registro imobiliário, quando não há quitação outorgada pelo credor, só pode ser feito em razão de procedimento administrativo ou contencioso, no qual o credor tenha sido intimado (art. 698 do Código de Processo Civil), consoante também dispõe o art. 251, II, da Lei de Registros Públicos.
(TJPR, Agravo de Instrumento n. 157541-1, Relator: Juiz Domingos Ramina, Terceira Câmara Cível (extinto TA), julgado em 05/09/2000, DJ 22/09/2000)

Art. 699 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 700 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 701 - Quando o imóvel de incapaz não alcançar em praça pelo menos 80% (oitenta por cento) do valor da avaliação, o juiz o confiará à guarda e administração de depositário idôneo,

adiando a alienação por prazo não superior a 1 (um) ano.
§ 1º Se, durante o adiamento, algum pretendente assegurar, mediante caução idônea, o preço da avaliação, o juiz ordenará a alienação em praça.
§ 2º Se o pretendente à arrematação se arrepender, o juiz lhe imporá a multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor da avaliação, em benefício do incapaz, valendo a decisão como título executivo.
§ 3º Sem prejuízo do disposto nos dois parágrafos antecedentes, o juiz poderá autorizar a locação do imóvel no prazo do adiamento.
§ 4º Findo o prazo do adiamento, o imóvel será alienado, na forma prevista no art. 686, VI.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Procedimento diferenciado para alienação de imóvel de incapaz.

A alienação de imóvel de incapaz merece do legislador proteção especial compatível com as garantias constitucionais (CF, art. 227) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90). Caso a pessoa absoluta ou relativamente incapaz (SANTOS, Ernani Fidélis dos. Manual de direito processual civil. v. 2. 12ª ed. São Paulo, Saraiva, 2009, p.190) tenha imóvel de sua propriedade penhorado (sendo ou não executado), a alienação judicial terá alguns aspectos diferenciados. Primeiramente, a norma veda alienação judicial do imóvel de incapaz por preço inferior a 80% da avaliação, com previsão de adiamento da praça por até 01 (um) ano. Trata-se de situação em que a lei define o que é preço vil. Segundo ARAKEN DE ASSIS, este adiamento trata de “autêntica moratória” (ASSIS, Araken de. Manual da execução. 15. ed., cit., p. 896). Neste período, o imóvel será confiado à guarda e administração de depositário idôneo nomeado pelo juiz. O adiamento pode ser suspenso caso haja pretendente que assegure o preço da avaliação, mediante caução, quando então será ordenada praça. Havendo arrependimento do pretendente, este sofrerá multa de 20% sobre o valor da avaliação, valendo a decisão como título executivo em favor do incapaz. Durante o período da moratória, poderá ser determinada a locação do imóvel, sendo utilizados os valores do aluguel para abater a dívida exequenda. Se, ao final do período do adiamento não tiver sido alienado o bem, será designada nova hasta pública (CPC, art. 686, VI), vedado o preço vil. Vale lembrar que o depositário não terá legitimidade para oferecer lances (CPC, art. 690-A, I). A proteção con-

ferida pela norma é direcionada ao incapaz proprietário do bem a ser alienado, de modo que a cessação da incapacidade afasta aplicação da norma, assim como o advento da incapacidade no curso do processo faz incidir a proteção legal (neste sentido: SANTOS, Ernani Fidélis dos. Manual de direito processual civil. v. 2. 12ª ed., cit., p. 191).

JULGADOS

Alienação de imóvel de incapaz
ARREMATAÇÃO. NULIDADE. IMÓVEIS PERTENCENTES A MENORES DE IDADE, TRANSMITIDOS POR HERANÇA. LANCE INFERIOR A 80% DO VALOR DA AVALIAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 701, DO CPC. RECURSO DOS EMBARGANTES NÃO CONHECIDO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL PORQUE VENCEDORES.
1. Para que a arrematação de bem de incapazes seja perfeita e acabada é indispensável que o lance alcance pelo menos oitenta por cento do valor da avaliação (art, 701, do CPC.), sendo irrelevante que os imóveis ainda não estejam registrados em seus nomes, porque a posse e domínio da herança se transmitem quando do falecimento do genitor, segundo inteligência do artigo 1.572, do Código Civil de 1916.
2. Falta interesse recursal aos embargantes que obtiveram procedência do pedido anulatório da arrematação, ainda que em face de apenas um dos fundamentos dos vários deduzidos na inicial. APELAÇÕES CONHECIDAS EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDAS.
(Apelação Cível n. 244170-9, Relator: Des. Hayton Lee Swain Filho, Terceira Câmara Cível (extinto TA), julgado em 10/08/2004, DJ 17/09/2004)

Art. 702 - Quando o imóvel admitir cômoda divisão, o juiz, a requerimento do devedor, ordenará a alienação judicial de parte dele, desde que suficiente para pagar o credor.
Parágrafo único. Não havendo lançador, far-se-á a alienação do imóvel em sua integridade.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Alienação de imóvel em partes.

Esta norma permite a alienação de parte do imóvel que admitir cômoda divisão, o que é aplicação do princípio da menor onerosidade ao devedor (CPC, art. 620). Apesar de expressa menção a requerimento do devedor, nada impede que

o próprio exequente o faça, desde que a alienação em parte não prejudique o executado. Se este formular o requerimento, desnecessária concordância do exequente (ASSIS, Araken de. Manual da execução. 15. ed., cit., p. 892). A aplicação da regra depende da anterior avaliação do imóvel em partes (CPC, art. 681, parágrafo único) e deve ser deliberada antes da praça, pois necessário que conste do edital, a fim de dar conhecimento aos interessados na arrematação parcial.

JULGADOS

Imóvel de cômoda divisão

Execução - Penhora - Avaliação - Imóvel rural que comporta “cômoda divisão” - CPC, art. 681, parágrafo único - Perícia avaliativa - Laudo pericial que constata, com demonstração, possibilidade de desmembramento do bem, além de discriminar e avaliar individualmente cada fração do imóvel - Suficiência - Arrematação que levará em conta a divisão indicada pelo engenheiro-avaliador, com alienação da parte ou partes suficientes para pagamento ao credor - CPC, art. 702 - Desnecessidade, para os atos de expropriação, de primeiramente concretizar-se materialmente o desmembramento - Materialização que será promovida posteriormente, conforme o que resultar da expropriação. Recurso desprovido. I - Tendo o perito, no âmbito da execução, ao avaliar o imóvel rural penhorado, indicado analiticamente como pode ser feita sua cômoda divisão (“possíveis desmembramentos”), com avaliação individual dessas frações e do todo, está suficientemente atendida a prescrição contida no parágrafo único do artigo 681 do Código de Processo Civil. I.I - Não se exige que antecedentemente seja concretizado o desmembramento, com atendimento de toda a legislação e regulamentação do INCRA quanto ao parcelamento, o que será feito, com utilidade, caso a fração seja arrematada.
(Agravo de Instrumento n. 511397-5, Relator: Des. Rabello Filho, 13ª Câmara Cível, julgado em 19/11/2008, DJ 01/12/2008)

Art. 703 - A carta de arrematação conterá:
I - a descrição do imóvel, com remissão à sua matrícula e registros;
II - a cópia do auto de arrematação; e
III - a prova de quitação do imposto de transmissão.
IV - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Carta de arrematação.

A carta de arrematação, que deve conter os requisitos descritos nos incisos I, II, e III, do art. 703, é documento expedido pelo escrivão e que deve ser registrado perante o Cartório de Registro de Imóveis para que se opere a transmissão da propriedade imóvel (CC, art. 1.245). Tem-se entendido que poderá ser expedida também para transferir a propriedade de bens móveis que necessitem de registro, como é o caso de veículos. Quanto aos demais bens, a transmissão da propriedade é realizada pela tradição (CC, art. 1.267).

II. Quitação do imposto de transmissão. Exclusão dos impostos pretéritos.
O inciso III condiciona a expedição da carta de arrematação à comprovação de quitação do imposto de transmissão do bem, da propriedade do executado para o arrematante. Além de a redação do dispositivo ser clara, por fazer referência apenas ao imposto de transmissão (o que não acontecia anteriormente à Lei n. 11.382/2006), doutrina e jurisprudência têm assentado que os impostos pretéritos pendentes não se sub-rogam na pessoa do adquirente, mas no preço (CTN, art. 130, parágrafo único). Deste modo, o arrematante não é responsável pelos tributos anteriores à praça, como IPTU e TLP.

III. Despesas de condomínio.
A jurisprudência tem se posicionado no sentido de que as despesas condominiais anteriores à arrematação são devidas pelo arrematante desde que relacionadas no edital. Do contrário, tais despesas serão pagas com o produto da alienação judicial (infra).

JULGADOS

Impostos pretéritos
PROCESSUAL CIVIL. ARREMATAÇÃO DE IMÓVEL. HASTA PÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 130, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ÔNUS RELATIVOS AO IPTU E À TLP. SUB-ROGAÇÃO DOS DÉBITOS SOBRE O RESPECTIVO PREÇO. PRECEDENTES.
1. Nos termos do parágrafo único do art. 130 do CTN, os créditos relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, sub-rogam-se sobre o respetivo preço quando arrematados em hasta pública, não sendo o adquirente responsável pelos tributos que oneraram o bem até a data da realização da hasta. Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte.
2. A hipótese dos autos se subsume ao entendimento esposado, sendo direito do adquirente receber o imóvel livre de ônus tributários, razão pela qual é de se determinar a concessão da segurança pleiteada pela recorrente para que seja expedida a certidão negativa de débitos tributários referentes, tão-somente, ao IPTU e à TLP, anteriores à data da arrematação em 14 de novembro de 2003, bem como o registro da carta de arrematação no cartório de registro de imóveis competente.
3. Recurso especial provido.
(STJ – REsp 909.254/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 21/11/2008)

Despesas condominiais
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO NÃO PREVISTO NO EDITAL. RESPONSABILIDADE. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.
I. Se a dívida constou do edital de praça, o arrematante é responsável pelos débitos condominiais anteriores à arrematação, caso contrário, poderá ser feita a reserva de parte do produto da arrematação para a quitação da mesma. Precedentes.
II. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes, negando provimento ao Recurso Especial.
(STJ – EDcl no REsp 1044890/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 17/02/2011)

Despesas condominiais
PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL. ARREMATAÇÃO. DÉBITO DE CONDOMÍNIO. VENDA JUDICIAL COM A RESSALVA DE NÃO IMPOSIÇÃO AO ADQUIRENTE DOS PAGAMENTOS DE DÉBITOS CONDOMINIAIS. INSURGÊNCIA DO CONDOMÍNIO.
DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE REPUTAR TRANSFERIDOS OS DÉBITOS.
1. A jurisprudência da 2ª Seção apresenta precedentes no sentido da responsabilidade do adquirente pelos débitos de condomínio que oneram o imóvel adquirido. Esse entendimento tem sido estendido às arrematações em juízo.
2. Na hipótese de omissão do edital quanto à existência de débitos, há precedentes na 3ª Turma que, tanto admitem, como não admitem a transferência ao adquirente dos débitos condominiais.
3. Se o condomínio, ciente de que a aquisição do imóvel em juízo fora promovida com a ressalva expressa da não transferência do débito condominial, não se insurge tempestivamente, deixando decair seu direito à anulação do negócio jurídico, não pode, depois, reclamar do adquirente o pagamento de seu suposto crédito.
4. Não se pode onerar a parte que confiou na declaração do Poder Judiciário de não transferência dos débitos, apresentando-lhe, anos depois da compra, uma conta de despesas condominiais em valor equivalente ao que pagou pelo bem, notadamente quando já teria precluido seu direito de invalidar o negócio jurídico, que teve a não transferência dos débitos como uma das causas determinantes.
5. A jurisprudência que entende pela transferência aos arrematantes de débitos condominiais pode, muitas vezes, inviabilizar a garantia.
Na hipótese em que tais débitos se acumulem a ponto de equivaler ao valor do imóvel, nenhum licitante terá interesse em arrematar o bem, criando-se uma espiral infinita de crescimento do débito. Melhor solução seria a de admitir a venda desonerada do imóvel e a utilização do produto para abatimento do débito, entregando-se o imóvel a um novo proprietário que não perpetuará a inadimplência.
6. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ – REsp 1299081/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 27/09/2012)

Art. 704 - Ressalvados os casos de alienação de bens imóveis e aqueles de atribuição de corretores da Bolsa de Valores, todos os demais bens serão alienados em leilão público.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Leilão público.

Como já explicitado acima (art. 686, item II), a hasta pública pode ser realizada na forma de praça, para bens imóveis, ou leilão, para móveis e semoventes, excetuados aqueles com cotação na Bolsa de Valores, cuja alienação é realizada por seus corretores. Dai que o leilão público é a forma mais corriqueira de alienação judicial, pois abrange todos os bens não imóveis e que não tenham cotação na Bolsa. A tendência é que o leilão seja generalizado a todos os bens e que se dê por meio da internet.

Art. 705 - Cumpre ao leiloeiro:
I - publicar o edital, anunciando a alienação;
II - realizar o leilão onde se encontrem os bens, ou no lugar designado pelo juiz;
III - expor aos pretendentes os bens ou as amostras das mercadorias;
IV - receber do arrematante a comissão estabelecida em lei ou arbitrada pelo juiz;
V - receber e depositar, dentro em 24 (vinte e quatro) horas, à ordem do juiz, o produto da alienação;
VI - prestar contas nas 48 (quarenta e oito) horas subsequentes ao depósito.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Obrigações do leiloeiro e direito à comissão.

Esta norma estabelece as obrigações do leiloeiro e o direito ao recebimento da

comissão. As regras anteriores relacionadas à praça são aplicáveis ao leilão, a não ser por alguns aspectos: i) local da realização (onde se encontram os bens ou no local designado pelo juiz); ii) responsável pela condução do ato (leiloeiro); iii) bem a ser alienado (móvel ou semovente). O Decreto n. 21.981/1932 regula a profissão de leiloeiro; a Lei n. 4.021/1961 cria a profissão de leiloeiro rural; no Paraná, a Resolução n. 01/2006 (JUCEPAR) estabelece os critérios para sua habilitação perante a Junta Comercial. O leiloeiro é responsável por: a) publicar o edital (e não expedi-lo, o que é ato do escrivão, conforme CPC, art. 141, I); b) realizar o leilão; c) demonstrar aos interessados os bens ou amostras das mercadorias; d) receber o preço da alienação e depositá-lo em Juízo no prazo de 24 (vinte e quatro) horas; e) prestar contas. Quanto à comissão, deve ser paga pelo arrematante caso venha a ser concluída a alienação; significa dizer que não é devida se por algum motivo deixar de ser realizada a alienação judicial, como acordo, adjudicação e remição da execução, conforme julgado abaixo.

JULGADOS

Leiloeiro – Comissão
AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE HOMOLOGOU A AVALIAÇÃO DO BEM E FIXOU OS HONORÁRIOS DO LEILOEIRO. LEILOEIRO. COMISSÃO DEVIDA SOMENTE QUANDO EFETIVAMENTE OCORRE A ARREMATAÇÃO DO BEM, PELO ARREMATANTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 705 DO CPC E ART. 24 DO DECRETO Nº 21.981/32. NÃO CABIMENTO DE COMISSÃO NOS CASOS DE ACORDO OU ADJUDICAÇÃO. DECISÃO REFORMADA. REMUNERAÇÃO EXCLUÍDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 905975-0, Relator: Desa. Rosana Andriguetto de Carvalho, 13ª Câmara Cível, julgado em 08/08/2012, DJ 29/08/2012)

Leiloeiro - Comissão
CUMPRIMENTO DE SENTENÇA PARA COBRANÇA DE VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA COMISSÃO DE LEILOEIRO NÃO CABIMENTO NO CASO CONCRETO DEPÓSITO PARA QUITAÇÃO DO DÉBITO ANTES DA REALIZAÇÃO DO PRIMEIRO PRACEAMENTO - HASTA PÚBLICA NEGATIVA REMUNERAÇÃO QUE SÓ SE MOSTRA DEVIDA NO CASO DE ARREMATAÇÃO DO BEM INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 705, IV, CPC E 24 DO DECRETO Nº 21.981/32 QUESTÕES RELATIVAS AO EXCESSO, NULIDADE E FALTA DE INTIMAÇÃO DA PENHORA NÃO CONHECIDAS PORQUE NÃO ANALISADAS EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARCIALMENTE E, NESTA PARTE, PROVIDO.
(...)
Segundo a jurisprudência dominante e os artigos 705, IV do CPC e 24 do Decreto nº 21.981/32 (que regulamenta a profissão do leiloeiro), a comissão do leiloeiro somente é devida quando realmente arrematado o bem em hasta pública. Como no caso em comento, apesar de o devedor ter depositado R$2.019,00 para pagamento do débito um dia antes da data designada para realização da primeira praça, o leilão restou negativo, não havendo que se falar em comissão

ao leiloeiro.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 873384-0, Relator: Des. Renato Lopes de Paiva, 18ª Câmara Cível, julgado em 06/06/2012, DJ 18/07/2012)

Art. 706 - O leiloeiro público será indicado pelo exequente.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Direito do exequente indicar leiloeiro.

Uma das diferenças entre a praça e o leilão é justamente o fato de que o exequente tem o direito de indicar o leiloeiro, ao contrário do que ocorre na praça, que é conduzida por serventuário da justiça. Não obstante, há julgados em que se entendeu que o magistrado não está vinculado a esta indicação, o que parece adequado e coerente com a necessária confiança que deve haver entre o juiz e o auxiliar da justiça.

II. Indicação do corretor da Bolsa de Valores.

Conforme DINAMARCO, o corretor que conduzirá o leilão na Bolsa de Valores também será indicado pelo exequente, em aplicação a este dispositivo legal (DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v. IV. 3. ed., cit., p. 671).

JULGADOS

Indicação do leiloeiro – Inexistência de obrigação de homologação pelo juiz
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. NOMEAÇÃO DE LEILOEIRO PELO EXEQUENTE. ART. 706 DO CPC. INDEFERIMENTO POR JUSTO MOTIVO. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE HOMOLOGAÇÃO PELO JUIZ. ARTS. 125 E 598 DO CPC. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. IMPOSSIBILIDADE DE SINDICÂNCIA. SÚMULA 7/STJ.
1. Infere-se do art. 706 do CPC (o leiloeiro público será indicado pelo exequente) ser juridicamente possível a indicação de leiloeiro público pelo exequente, o que significa dizer que o credor tem o direito de indicar, mas não de ver nomeado o leiloeiro indicado, porquanto inexiste obrigação de homologação pelo juiz.
2. "Dentre os poderes que o Código de Processo artigos 125, I; 130, ambos c/c art. 598 confere ao juiz na direção do processo de execução, subsome-se o de determinar atos instrutórios necessários para que a execução se processe de forma calibrada, justa, de modo a não impor desnecessários sacrifícios ao devedor." (REsp 71.960/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 25/3/2003, DJ 14/4/2003, p. 206). Recurso especial improvido.

(STJ – REsp 1354974, Relator(a): Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 14/03/2013)

Indicação do leiloeiro pelo exequente
PROCESSUAL CIVIL. LEILOEIRO PÚBLICO INDICADO PELO CREDOR. NOMEAÇÃO.
1. O leiloeiro público será indicado pelo exequente (art. 706, do CPC).
2. Justificada, ainda, a indicação de leiloeiro pelo credor, em substituição a oficial de justiça designado pelo juízo, quando ineficazes os leilões já realizados para a venda do bem penhorado, mormente quando se trata de equipamento incomum.
3. É atribuição do credor promover, mediante petição, a juntada dos editais de leilão já publicados.
(TRF 4ª Região – AG 2007.04.00.017107-0, Relatora: Juíza Federal Taís Schilling Ferraz, Primeira Turma, julgado em 14/11/2007, D.E. 27/11/2007)

Indicação do leiloeiro pelo exequente
AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIENAÇÃO JUDICIAL - HASTA PÚBLICA - PRACEAMENTO POR LEILOEIRO PÚBLICO - INDEFERIMENTO PELO JUÍZO - POSSIBILIDADE DE INDICAÇÃO PELO EXEQUENTE - INTELIGÊNCIA DO ART. 706, DO CPC - RECURSO PROVIDO.
Não obstante a possibilidade de alienação judicial por hasta pública ser procedida por Porteiro de Auditórios, prevalece o direito do exequente, de indicar leiloeiro público para realização de praceamento do bem, nos termos do art. 706, do CPC.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 571871-4, Relator: Juiz Substituto Gil Francisco de Paula Xavier F Guerra, 14ª Câmara Cível, julgado em 11/11/2009, DJ 18/12/2009)

Indicação de leiloeiro e discricionariedade do magistrado
DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE INDICAÇÃO DE LEILOEIRO PELO CREDOR - MATÉRIA AFETA À DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO - NECESSIDADE, ADEMAIS, DE OUVIDA DA PARTE CONTRÁRIA E DE QUE RECAIA SOBRE PESSOA DE CONFIANÇA DO JUIZ - INTELIGÊNCIA DO ART. 706 DO CPC - RECURSO NÃO PROVIDO.
A nomeação de leiloeiro é providência que está na esfera discricionária do juiz presidente do feito e, pois, não pode ficar ao exclusivo arbítrio do credor. Ademais, a indicação por livre escolha do credor pressupõe ouvida da parte contrária e, ainda, recair sobre pessoa de confiança do Juiz.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 348150-5, Relator: Juiz Convocado Espedito Reis do Amaral, 3ª Câmara Cível, julgado em 21/11/2006, DJ 02/02/2007)

Art. 707 - Efetuado o leilão, lavrar-se-á o auto, que poderá abranger bens penhorados em mais de uma execução, expedindo-se, se necessário, ordem judicial de entrega ao arrematante.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Leilão conjunto.

O dispositivo autoriza a realização de leilão de vários bens penhorados em execuções distintas, e consequentemente lavratura de auto abrangente. Tal como a medida que autoriza a reunião de publicações de editais (CPC, art. 687, § 4º), aqui a intenção foi de otimizar a realização profícua dos leilões.

II. Desnecessidade de propositura de nova ação em caso de resistência.

Já foi indicado anteriormente que a carta de arrematação viabiliza o registro da transmissão da propriedade imóvel (e de alguns bens móveis que necessitem de registro) e a tradição opera a transferência do domínio dos bens móveis. Mas pode haver resistência por parte do depositário. Neste caso, desnecessária a propositura de demanda, bastando expedição de ordem de entrega ao arrematante ou mandado de imissão na posse (CPC, art. 693, parágrafo único).

Art. 708 - O pagamento ao credor far-se-á:
I - pela entrega do dinheiro;
II - pela adjudicação dos bens penhorados;
III - pelo usufruto de bem imóvel ou de empresa.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Pagamento ao exequente.

A satisfação do direito do exequente no processo executivo se dá por uma das vias indicadas na norma: entrega do dinheiro; adjudicação dos bens penhorados; usufruto. A entrega do dinheiro ao credor ocorre na hipótese de penhora de dinheiro ou quando houver depósito do preço do bem, na adjudicação (estando o credor obrigado ao depósito, conforme comentário ao art. 685-A, ou sendo o bem adjudicado por outro legitimado), na alienação por iniciativa particular e na alienação judicial. Havendo usufruto, o pagamento será periódico, de acordo com as condições estabelecidas na decisão que o conceda. Se o próprio exequente adjudicar o bem, implicará este ato expropriatório em quitação da dívida, de modo que não haverá pagamento em dinheiro.

Art. 709 - O juiz autorizará que o credor levante, até a satisfa-

ção integral de seu crédito, o dinheiro depositado para segurar o juízo ou o produto dos bens alienados quando:
I - a execução for movida só a benefício do credor singular, a quem, por força da penhora, cabe o direito de preferência sobre os bens penhorados e alienados;
II - não houver sobre os bens alienados qualquer outro privilégio ou preferência, instituído anteriormente à penhora.
Parágrafo único. Ao receber o mandado de levantamento, o credor dará ao devedor, por termo nos autos, quitação da quantia paga.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Levantamento do dinheiro, embargos à execução e efeitos da apelação.

O levantamento do dinheiro – depositado em garantia ou obtido com a expropriação do bem – será autorizado pelo juiz caso não haja embargos à execução pendentes, estes tenham sido rejeitados (CPC, art.739), recebidos sem efeito suspensivo (CPC, art. 739-A) ou julgados improcedentes. Interposta apelação da sentença que rejeitou liminarmente ou julgou improcedentes os embargos, esta será recebida apenas no efeito devolutivo (CPC, art. 520, V), permitindo o levantamento do dinheiro. Ressalta deve ser feita aos casos em que os embargos são recebidos no efeito suspensivo (CPC, art.739-A, § 1º) e posteriormente julgados improcedentes. Nesta situação, a apelação será recebida sem efeito suspensivo, mas a execução observará o regime da execução provisória (CPC, art. 587), dependendo o levantamento do dinheiro de caução idônea. Ainda, se o relator da apelação recebê-la no efeito suspensivo (CPC, art. 558), o levantamento não será permitido. Sendo os embargos julgados procedentes e anteriormente tiver sido concedido efeito suspensivo, naturalmente não haverá levantamento. Caso não tenham sido recebidos no efeito suspensivo e a execução tiver prosseguido, em sendo julgados procedentes os embargos, prudente que o magistrado conceda, na própria sentença, a suspensão da execução (CPC, art. 739-A, § 1º), para evitar prejuízos indevidos ao executado, já que, havendo apelação, será recebida em ambos os efeitos (CPC, art. 520).

II. Credor singular.

Os incisos I e II dispõem que o levantamento só se efetivará quando a execução for movida só a benefício do credor singular e não houver sobre os bens qualquer outro privilégio ou preferência. Deste modo, o levantamento do dinheiro

pelo exequente apenas será autorizado se não houver concurso de credores (CPC, art. 711), hipótese em que terão aferidas as preferências legais.

III. Quitação.

O levantamento do dinheiro englobará o valor principal, acrescido de juros e correção monetária, honorários advocatícios e custas processuais. Ao receber o mandado de levantamento do dinheiro, o exequente dará quitação da dívida por termo nos autos.
Súmula 317 do STJ (Anterior à nova redação do CPC, art. 587)
"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos."

JULGADOS

Embargos à execução e provisoriedade – Caráter excepcional
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 11.382/06. FEITO EXECUTIVO FUNDADO EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CARÁTER DEFINITIVO. DECISÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. MANUTENÇÃO DA NATUREZA DA EXECUÇÃO (DEFINITIVA). JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA HÁ MAIS DE CINCO ANOS. CARÁTER PROTELATÓRIO DO RECURSO ESPECIAL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ARTS. 17 E 18 DO CPC. MUDANÇA LEGISLATIVA (EM 2006) QUE CONFERE CARÁTER EXCEPCIONALÍSSIMO À PROVISORIEDADE DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.
1. Há anos foi pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução fundada em título executivo extrajudicial (categoria que abrange as execuções fiscais) não perde o caráter definitivo pela interposição de recurso contra decisão em embargos à execução, tendo sido a matéria alvo da Súmula n. 317 desta Corte.
2. Em razão da longevidade do entendimento da Corte Superior (inclusive com edição de súmula), tem-se, aqui, caso em que o recurso especial tem nítido propósito protelatório, o que atrai a aplicação dos arts. 17 e 18 do CPC.
3. Note-se, ademais, que a recorrente já viu sua pretensão ser repelida por pelo menos duas vezes (por ocasião do julgamento do agravo de instrumento e dos embargos declaratórios) e, mesmo assim, insistiu em trazer a esta Corte sua (falida) pretensão.
4. Frise-se, ainda, que a mudança no art. 587 do CPC só ocorreu com a Lei n. 11.382, de 2006 - depois, portanto, da decisão impugnada - o que afasta sua incidência no caso concreto. Não fosse isso suficiente, é de se destacar que mesmo com a nova redação desse dispositivo, a provisoriedade da execução fundada em título executivo extrajudicial só se caracteriza se os embargos à execução forem recebidos com efeito suspensivo - fato que, à luz do art. 739-A do CPC, é excepcionalíssimo.
5. Aplicação do decidido no REsp 979.505/PB, Segunda Turma, j. 26.8.2008: multa por litigância de má-fé pela interposição de recurso especial, o qual funciona unicamente como obstáculo do qual a parte lança mão para prejudicar o

andamento do feito. Incidência dos arts. 17 e 18 do CPC.
6. Recurso especial não-provido, com aplicação das conseqüências previstas no art. 18 do CPC.
(STJ – REsp 904.560/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008)

Levantamento do dinheiro por credor singular
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. AGRAVO. ESPÉCIE POR INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CARTA PRECATÓRIA. ARREMATAÇÃO. FASE FINAL DE EXPROPRIAÇÃO. PENDÊNCIAS TRIBUTÁRIAS SOBRE O IMÓVEL ARREMATADO. INEXISTÊNCIA. PAGAMENTO AO CREDOR. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 709, DO CPC. Recurso provido O art. 709 do CPC, autoriza o credor a levantar a quantia depositada, até a satisfação integral do seu crédito quando a execução for movida só a benefício do credor singular, a quem, por força da penhora, cabe a preferência sobre os bens penhorados e alienados; e, não houver sobre os bens alienados qualquer outro privilégio ou preferência, instituída anteriormente à penhora. Presentes as duas condições, poderá o exeqüente solicitar ao juiz o levantamento da quantia que lhe cabe, dando quitação do valor recebido (art. 709, parágrafo único, do CPC).
(TJPR - 15ª C.Cível - AI - 573546-4 - Matinhos - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - - J. 22.07.2009)

Art. 710 - Estando o credor pago do principal, juros, custas e honorários, a importância que sobejar será restituída ao devedor.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Saldo.

Após o levantamento do valor total da dívida, acrescida de correção monetária e juros, da importância referente às custas processuais e dos honorários advocatícios, havendo saldo, será restituído ao executado, mediante mandado de levantamento.

Art. 711 - Concorrendo vários credores, o dinheiro ser-lhes-á distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas prelações; não havendo título legal à preferência, receberá em primeiro lugar o credor que promoveu a execução, cabendo aos demais concorrentes direito sobre a importância restante, observada a anterioridade de cada penhora.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Concurso singular de credores.

Havendo dois ou mais credores com penhora ou garantia sobre o mesmo bem, será instaurado o concurso singular de credores, para verificação das preferências legais, ou seja, para averiguar qual credor terá preferência no recebimento do dinheiro (penhorado ou obtido com a alienação do bem). O concurso singular de credores difere do concurso universal (CPC, art. 768 e ss.), uma vez que o primeiro se dá quando o devedor é solvente e concorrem credores sobre um bem específico, enquanto que o segundo se instaura por ocasião da declaração de insolvência, na qual os credores concorreram sobre o total de bens arrecadados do devedor.

II. Ordem de preferência.

A aplicação das normas que disciplinam a classificação dos créditos implica a seguinte ordem de preferência: i) créditos trabalhistas e de acidente do trabalho (CTN, art. 186); ii) créditos tributários (CTN, art. 186); iii) créditos com garantia real (CC, art. 958); iv) créditos com privilégio especial (CC, art. 964); v) créditos com privilégio geral (CC, art. 965); vi) créditos quirografários (aqueles que não têm preferência alguma). Entre pessoas jurídicas de direito público, o concurso de preferência se estabelece na seguinte ordem: a) União; b) Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e pro rata; c) Municípios, conjuntamente e pro rata (CTN, art. 187, parágrafo único).

III. Anterioridade da penhora.

Caso não haja créditos com preferência legal ou pagos os credores preferenciais, observar-se-á a anterioridade da penhora, conforme CPC, art. 612 e 711. O que deve ser levado em conta é a data efetiva da penhora, não o seu registro, conforme entendimento do STJ (infra). Os bens sob arresto executivo (e não cautelar) igualmente devem ser considerados na aferição da ordem de preferência (MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, vol. 3: execução, cit., p. 332). Não há razão para dar preferência a um arresto cautelar sobre uma penhora, pois o credor que propõe a medida cautelar ainda não está munido de título de obrigação líquida, certa e exigível; do contrário, já teria proposto a execução. Deste modo, ainda que o arresto cautelar tenha se dado antes da penhora em execução proposta por outro credor, esta deverá ser considerada preferencial.

IV. Necessidade de execução em curso.

O STJ decidiu, no recurso repetitivo abaixo citado, que o concurso de credores fazendários pressupõe pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, razão pela qual é preciso ter execução ajuizada (vide Súmula citada). Há, no entanto, en-

tendimentos contrários da corte superior. Basicamente, há três correntes para o exercício da preferência legal: a) aquela que não exige execução ajuizada; b) a que não exige execução ajuizada, mas condiciona o levantamento do dinheiro pelo credor preferencial à propositura da execução; c) a que exige execução ajuizada e penhora efetivada.
Súmula 563 do STF
"O concurso de preferência a que se refere o parágrafo único, do art. 187, do Código Tributário Nacional, é compatível com o disposto no Art. 9º, inciso I, da Constituição Federal."

Súmula nº 497 do STJ: "Os créditos das autarquias federais preferem aos créditos da Fazenda estadual desde que coexistam penhoras sobre o mesmo bem."

JULGADOS

Recurso repetitivo
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXISTÊNCIA DE PENHORAS SOBRE O MESMO BEM. DIREITO DE PREFERÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO ESTADUAL E CRÉDITO DE AUTARQUIA FEDERAL. ARTS. 187 DO CTN E 29, I, DA LEI 6.830/80. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO FEDERAL.
1. O crédito tributário de autarquia federal goza do direito de preferência em relação àquele de que seja titular a Fazenda Estadual, desde que coexistentes execuções e penhoras. (Precedentes: REsp 131.564/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 25/10/2004; EREsp 167.381/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2002, DJ 16/09/2002; EDcl no REsp 167.381/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/1998, DJ 26/10/1998; REsp 8.338/SP, Rel. MIN. PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/1993, DJ 08/11/1993)
2. A instauração do concurso de credores pressupõe pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem, por isso que apenas se discute a preferência quando há execução fiscal e recaia a penhora sobre o bem excutido em outra demanda executiva. (Precedentes: REsp 1175518/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1122484/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 18/12/2009; REsp 1079275/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 08/10/2009; REsp 922.497/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 24/09/2007)
3. In casu, resta observada a referida condição à análise do concurso de preferência, porquanto incontroversa a existência de penhora sobre o mesmo bem tanto pela Fazenda Estadual como pela autarquia previdenciária.
4. O art. 187 do CTN dispõe que, verbis:
"Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Parágrafo único. O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:
I - União;
II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e pró rata;
III - Municípios, conjuntamente e pró rata."
5. O art. 29, da Lei 6.830/80, a seu turno, estabelece que:
"Art. 29 - A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento
Parágrafo Único - O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:
I - União e suas autarquias;
II - Estados, Distrito Federal e Territórios e suas autarquias, conjuntamente e pro rata;
III - Municípios e suas autarquias, conjuntamente e pro rata."
6. Deveras, verificada a pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem em executivos fiscais ajuizados por diferentes entidades garantidas com o privilégio do concurso de preferência, consagra-se a prelação ao pagamento dos créditos tributários da União e suas autarquias em detrimento dos créditos fiscais dos Estados, e destes em relação aos dos Municípios, consoante a dicção do art. 187, § único c/c art. 29, da Lei 6.830/80.
7. O Pretório Excelso, não obstante a título de obiter dictum, proclamou, em face do advento da Constituição Federal de 1988, a subsistência da Súmula 563 do STF: "O concurso de preferência a que se refere o parágrafo único do art. 187 do Código Tributário Nacional é compatível com o disposto no art. 9º, I, da Constituição Federal", em aresto assim ementado:
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. CONCURSO DE PREFERÊNCIA. ARTIGO 187 CTN.
1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre o tema constitucional tido por violado. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil.
3. A vedação estabelecida pelo artigo 19, III, da Constituição (correspondente àquele do artigo 9º, I, da EC n. 1/69) não atinge as preferências estabelecidas por lei em favor da União. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AI 608769 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 23-02-2007)
8. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.
(REsp 957836, Relator(a): Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 26/10/2010)

Concurso de credores – Preferência do crédito tributário sobre o alimentar
PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. RESERVA E EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. CONCURSO DE CREDORES. CRÉDITO ADVOCATÍCIO.

PREFERÊNCIA. AUSÊNCIA.
1. O Tribunal regional manteve a decisão que deferiu a compensação do crédito deste feito com débitos tributários perante a Fazenda Pública sob o argumento de que, embora possuam natureza alimentar e gozem de privilégio geral no concurso de credores, os créditos decorrentes de honorários advocatícios não se sobrepõem ao crédito tributário no concurso de preferência.
2. A tese recursal - prévia reserva e expedição de precatório - e o dispositivo normativo invocado, qual seja, art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não foram examinados pelo acórdão recorrido, caracterizando a ausência de prequestionamento. Incide a Súmula 211/STJ, que assim dispõe: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".
3. O recorrente não observou as formalidades indispensáveis à demonstração do dissídio jurisprudencial, porquanto não houve similitude fática entre o julgado recorrido e os acórdãos paradigmas, além da ausência do cotejo analítico no intuito de demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes.
4 O acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que os honorários advocatícios, embora tenham natureza alimentar, não se equiparam aos créditos trabalhistas a ponto de prevalecer sobre o crédito fiscal.
5. Agravo regimental não provido.
(STJ – AgRg no REsp 1343768/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 25/02/2013)

Concurso de credores
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROPRIEDADE DOS VALORES DEPOSITADOS. SÚMULA 7/STJ. PENHORA. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO. DIREITO MATERIAL SOBREPÕE-SE AO DIREITO PROCESSUAL. CONCURSO DE CREDORES. DEVEDOR SOLVENTE OU INSOLVENTE. CRITÉRIO ALHEIO À PREVISÃO LEGAL. PRETENSÃO SEM AMPARO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.
1. O agravante sustenta a tese de que o valor penhorado já não pertencia à empresa executada, entendimento não compartilhado pelo Tribunal de origem, que expressamente assentou que o depósito efetuado "não saiu propriamente da esfera patrimonial da executada Pioneiros".
2. Modificar a conclusão do Tribunal de origem a fim de acolher o argumento recursal da agravante demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável de análise em sede de recurso especial, sob pena de violar a Súmula 7/STJ.
3. A premissa fática traçada pela Corte de origem é clara em delinear a existência concomitante de duas execuções: uma, proposta pela agravante e que possui valores penhorados; e outra, proposta pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo que, ao saber da constrição, requer o bloqueio dos valores para formalizar habilitação no concurso singular de credores - pretensão viável em decorrência do disposto no art. 711 do CPC.
4. "A preferência dos créditos trabalhistas sobre os créditos tributários, prevista no art. 186, do CTN, não se limita ao concurso universal de credores, em razão

de insolvência civil ou falência, aplicando-se, da mesma forma, aos casos de execução contra devedor solvente." (...) "Raciocínio inverso conspiraria contra a ratio essendi do art. 186, do CTN, o qual visa resguardar a satisfação do crédito trabalhista, tendo em vista a natureza alimentar de referidas verbas, sendo irrelevante para a incidência do preceito, a natureza jurídica da relação que originou a execução fiscal, sobre se contra devedor solvente ou insolvente." (REsp 871.190/SP, Rel.
Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 03/11/2008.) Agravo regimental improvido.
(STJ – AgRg no AREsp 215.749/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 24/10/2012)

Concurso singular e arresto executivo
PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - CONCURSO DE CREDORES - DIREITO DE PREFERÊNCIA - ARRESTO (ART. 653 DO CPC) - REGISTRO - POSTERIOR PENHORA SOBRE O IMÓVEL - PREVALÊNCIA DA DATA DO ARRESTO - RECURSO PROVIDO.
1. O arresto, tendo a mesma natureza executiva da penhora, assegura ao credor que o efetiva, providenciando o devido registro, direito de preferência em relação a credor que posteriormente penhora o mesmo imóvel. O arresto, como a penhora, implica inalienabilidade do bem, presumindo-se, ademais, através do respectivo registro, seu absoluto conhecimento por terceiros, de molde a tornar indiscutível o interesse do credor, que prontamente dilingenciou quanto ao arresto, na conseqüente excussão do bem para garantia de seu crédito.
2. Interpretando-se sistematicamente a legislação processual civil, irretorquível a equiparação do arresto incidental ou executivo (art. 653 do CPC) à penhora, para fins de preferência na percepção creditícia em concurso de credores, haja vista a natureza constritiva do ato, inclusive designado de "pré-penhora", vez que meramente antecipatório da penhora em hipóteses nas quais não localizado o devedor; ou seja, trata-se de atos processuais de idêntico fim, decorrendo mesmo automaticamente a conversão do arresto em penhora em não se verificando o pagamento pelo executado, nos termos do art. 654 do CPC. Precedente.
3. Recurso Especial conhecido e provido.
(STJ – REsp 759700/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 24/04/2006, p. 407)

Preferência do crédito tributário – Desnecessidade de prévia penhora
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PREFERÊNCIA. ARTIGO 711, DO CPC. PRÉ-EXISTÊNCIA DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO.
1. "O Art. 711 do CPC não exige que o credor preferencial efetue penhora sobre o bem objeto da execução." (REsp 293.788/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 318)
2. Caso em que, havendo execução fiscal com penhora sobre o mesmo bem, o credor que o arremata deve depositar em favor do credor preferencial o crédito deste, no limite da arrematação.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.
(STJ – EDcl no REsp 619546, Relator(a): Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 04/12/2012)

Direito de preferência – Crédito privilegiado – Necessidade de prévia execução
PROCESSUAL CIVIL. CONCORRÊNCIA DE CREDORES. CRÉDITO PRIVILEGIADO. EXISTÊNCIA DE PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. DELIBERAÇÃO DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO TÍTULO.
1. Os artigos 711 a 713 do CPC, sobre privilégio ou preferência do pagamento de débito, com dinheiro apurado em leilão, pressupõem penhora anterior sobre o bem leiloado, falecendo ao requerente que não demonstra tal pressuposto, aptidão processual para disputar a satisfação do crédito que alega possuir, contra o executado. Com efeito, a existência de privilégio deve ser apurada no concurso de preferência, momento processual no qual se analisa a ordem em que os credores receberão os seus créditos (REsp 554.669/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 21.11.2005, p. 126). Na hipótese da existência de privilégio em virtude da natureza do crédito, deve o credor privilegiado, a fim de exercer a preferência legalmente prevista, demonstrar que promoveu a execução, e que penhorou o mesmo bem objeto de outra constrição judicial, conforme prevê o art. 711 do CPC (REsp 655.233PR, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17.9.2007, p. 210).
2. Nos presentes autos, conforme consignado no acórdão recorrido, o privilégio do crédito fiscal não está sendo questionado, nem a existência de ação fiscal em curso, onde o mesmo bem foi sujeito a constrição, inclusive mediante penhora anterior. De qualquer forma, com a comprovação de incidência de penhora em execução fiscal promovida pela Fazenda Pública, sobre o mesmo bem, correto o reconhecimento do privilégio do crédito tributário. O Tribunal de origem decidiu com acerto que, concorrendo vários credores, cabe ao juiz que consumou a alienação do bem penhorado ordenar os pagamentos, de acordo com os títulos de preferência apresentados. Para o pagamento, faz-se imprescindível a apresentação do título, com o valor exato do crédito a ser pago ao credor que se habilitou, a fim de que, existindo saldo, possam ser aquinhoados os credores restantes. Mesmo que haja outros créditos privilegiados, se não houver oportuna habilitação deles nos autos da execução, apenas a quitação do crédito habilitado deve ser autorizada, mediante apresentação do título com a informação do seu valor exato.
3. Recurso especial não provido.
(STJ – REsp 1288150, Relator(a): Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 02/02/2012)

Concurso singular – Desnecessidade de prévia penhora – Levantamento do dinheiro condicionado ao ajuizamento da execução
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. EXECUÇÃO.
CONCURSO SINGULAR DE CREDORES. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM FACE DO CRÉDITO CONDOMINIAL. CRÉDITO COM PREFERÊNCIA LEGAL. EXECUÇÃO EM CURSO E PENHORA ANTERIOR SOBRE O MESMO

IMÓVEL. DESNECESSIDADE.
INTELIGÊNCIA DO ART. 711 DO CPC.
1. No concurso singular de credores, o crédito tributário prefere a qualquer outro, ressalvados aqueles decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.
2. O credor com título de preferência legal pode participar do concurso previsto no art. 711 do CPC para resguardar o seu direito de preferência, mesmo que não tenha promovido a execução do seu crédito. Nessa hipótese, reconhecida a preferência do crédito, o levantamento do valor fica condicionado à posterior ajuizamento de execução.
3. Negado provimento ao recurso especial.
(STJ – REsp 1219219/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 25/11/2011)

Preferência de credor – Anterioridade da penhora – Irrelevância da data do registro
RECURSO ESPECIAL (CF, ART. 105, III, "c"). PROCESSUAL CIVIL.
EXECUÇÃO. CONCURSO DE CREDORES. MARCO TEMPORAL DO DIREITO DE PREFERÊNCIA DE CREDOR. ANTERIORIDADE DA PENHORA OU DO REGISTRO (AVERBAÇÃO) DO ATO CONSTRITIVO. DIREITO DE PRELAÇÃO DECORRENTE DA MERA FORMALIZAÇÃO DA PENHORA NO PROCESSO. RELEVÂNCIA DO REGISTRO PARA FIM DIVERSO.
1. Havendo pluralidade de credores com penhora sobre o mesmo imóvel, o direito de preferência se estabelece pela anterioridade da penhora, conforme os arts. 612, 613, 711 e 712 do CPC, que expressamente referem à penhora como o "título de preferência" do credor.
2. A precedência da data da averbação da penhora no registro imobiliário, nos termos da regra do art. 659, § 4º, do CPC, tem relevância para efeito de dar publicidade ao ato de constrição, gerando presunção absoluta de conhecimento por terceiros, prevenindo fraudes, mas não constitui marco temporal definidor do direito de prelação entre credores.
3. Nos termos do art. 664 do CPC, "considerar-se-á feita a penhora mediante a apreensão e o depósito dos bens, lavrando-se um só auto se as diligências forem concluídas no mesmo dia". Assim, o registro ou a averbação não são atos constitutivos da penhora, que se formaliza mediante a lavratura do respectivo auto ou termo no processo. Não há exigência de averbação imobiliária ou referência legal a tal registro da penhora como condição para definição do direito de preferência, o qual dispensa essas formalidades.
4. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ – REsp 1209807/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 15/02/2012)

Art. 712 - Os credores formularão as suas pretensões, requerendo as provas que irão produzir em audiência; mas a disputa entre eles versará unicamente sobre o direito de preferência e a

anterioridade da penhora.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Procedimento do concurso singular de credores.

Prevê a norma comentada que os credores formularão suas pretensões, requerendo as provas que irão produzir, dando ênfase que o incidente diz respeito apenas à disputa entre eles, relativamente ao direito de preferência e anterioridade da penhora.

Art. 713 - Findo o debate, o juiz decidirá. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Competência para decidir sobre o concurso singular.

A competência para processar e decidir sobre o concurso singular é do juízo da execução, conforme entendimento da jurisprudência, ainda que haja preferência suscitada por ente federal (Súmula 270 do STJ).

II. Decisão interlocutória.

A decisão pela qual é resolvido o incidente de concurso singular de credores é interlocutória e, portanto, o recurso cabível é o agravo de instrumento (CPC, art. 522).

Súmula nº 270 do STJ: “O protesto pela preferência de crédito, apresentado por ente federal em execução que tramita na Justiça Estadual, não desloca a competência para a Justiça Federal.”

Art. 714 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 715 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 716 - O juiz pode conceder ao exequente o usufruto de móvel ou imóvel, quando o reputar menos gravoso ao executado e eficiente para o recebimento do crédito.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Usufruto judicial.

O usufruto é meio expropriatório pelo qual os rendimentos ou frutos do bem penhorado são utilizados para pagamento da dívida exequenda. Esta espécie de expropriação pressupõe que o bem objeto da constrição judicial produza frutos. Anteriormente, a lei previa o usufruto de imóvel ou de empresa, mas a possibilidade de penhora de faturamento de empresa (CPC, art. 655, VII e § 3º) tornou desnecessária e inadequada a medida, já que mais gravosa ao executado (vide julgado infra). Conforme o dispositivo comentado, pode ser realizado sobre móvel ou imóvel, sendo exemplo típico o usufruto de imóvel arrendado, de modo que as prestações sejam utilizadas para pagamento da dívida exequenda. A medida pode ser extremamente eficaz, pois viabiliza a satisfação do direito de crédito do exequente sem que o executado sofra perda do bem, ficando apenas por certo tempo desprovido do direito de fruição. Verifica-se da redação da norma alusão aos princípios da efetividade da execução e do menor sacrifício do devedor, que devem ser ponderados pelo juiz no momento de decidir pelo usufruto judicial.

II. Legitimidade.

O exequente tem legitimidade para requerer o usufruto judicial, já que tem condições de ponderar se esta forma de expropriação é apropriada para a satisfação de seu crédito. É dominante na doutrina a posição pela qual apenas o exequente pode requerer o usufruto judicial, mas alguns entendem que o juiz pode determinar de ofício o usufruto e que o próprio executado pode sugerir a medida (RODRIGUES, Marcelo Abelha. Manual de direito processual civil. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 637; GUERRA, Marcelo Lima. Direitos fundamentais e proteção do credor na execução civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 147). De fato, consentâneo com os princípios da execução, que devem ser aplicados sob a regra do balanceamento, permitir que, tanto o exequente, quanto o executado, requeiram o usufruto. Demais disso, o juiz pode declarar de ofício a medida. Se o magistrado tem poder para determinar a

alienação judicial do bem caso não tenha havido adjudicação ou alienação particular, justificável que determine a expropriação dos frutos do bem penhorado, desde que isto não prejudique o exequente e o andamento do processo.

JULGADOS

Usufruto e responsabilidade civil
CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. USUFRUTO JUDICIAL. Ao que transparece das suas alegações e razões, a apelante parece contemplar o usufruto judicial em questão com uma expectativa de bom êxito absoluto, de resultados ótimos e de benefícios plenos para todos os interessados. Essa expectativa, sem dúvida desejável no plano ideal, contudo não se coaduna com a realidade, ao menos em termos do que costuma acontecer em casos assemelhados. Apesar de seu acerto geral, a medida, em situações especiais, pode não ter atendido, no todo ou em parte, aos reclamos dos interessados. Despida desses anseios quiméricos, a instituição do usufruto sem dúvida correspondeu, de modo aceitável, ao proveito que dele se podia razoavelmente esperar. Além disso, é consabido que quem controla, ou fiscaliza, não responde pelo resultado integral que se espera do controle ou da fiscalização, mas tão-somente pela deficiências de atuação decorrentes da culpa ou do dolo no desempenhar suas funções de modo negligente, imprudente, imperito ou malicioso. Portanto, se nem tudo correu como desejado pela recorrente, não lhe é lícito imputar responsabilidade a magistrados que, a teor dos elementos constantes dos autos, jamais se conduziram com dolo ou culpa no fiscalizar o usufruto judicial.
(TRF4, AC 2003.71.02.009650-6, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, D.E. 01/12/2008)

Usufruto de empresa – inadequação
AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 11.382/06 - APLICAÇÃO À ESPÉCIE - NULIDADE DOS ATOS RELACIONADOS À PENHORA APÓS A SUSPENSÃO DO FEITO PELA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR - INOCORRÊNCIA - INCIDÊNCIA DO ARTIGO 739-A, § 6º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTITUIÇÃO DE USUFRUTO JUDICIAL SOBRE A EMPRESA - IMPOSSIBILIDADE POR NÃO SE TRATAR NA ESPÉCIE DOS AUTOS DE MEIO MENOS GRAVOSO AO EXECUTADO - PENHORA SOBRE EMPRESA - POSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA RESTRITA A 20% SOBRE O FATURAMENTO LÍQUIDO MENSAL DA EMPRESA - INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE GARANTIR A EXECUÇÃO - DETERMINAÇÃO PARA QUE O MAGISTRADO A QUO NOMEIE ADMINSTRADOR - DECISÃO PARCIALMENTE REFORMADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE. 1. Aplicam-se às questões processuais a lei que vigora no momento da prática do ato formal, a qual alcança o processo no estado em que se encontrava quando de sua entrada em vigor, devendo ser respeitados os efeitos dos atos já praticados. 2. Nos termos do parágrafo § 6º, do artigo 739-A, do Código de Processo Civil (dispositivo acrescentado pela Lei nº. 11.382/06), a concessão de efeito suspensivo, decorrente da oposição dos embargos do devedor, não impede a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens.

3. O usufruto judicial sobre a empresa somente é possível quando for o meio menos gravoso ao executado e, também, eficiente ao recebimento do crédito (art. 716, do Código de Processo Civil). 4. A penhora sobre o faturamento da empresa somente é admissível em hipóteses excepcionais, desde que presentes os seguintes requisitos exigidos pelo Superior Tribunal de Justiça: "a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação do administrador (arts. 678 e 719, caput do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa" (STJ, AgRg nos EDcl no Ag 701.469, Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, DJ 06/09/2007).
(TJPR - 16ª C.Cível - AI - 433639-0 - Pato Branco - Rel.: Renato Naves Barcellos - Unânime - - J. 14.11.2007)

Art. 717 - Decretado o usufruto, perde o executado o gozo do móvel ou imóvel, até que o exequente seja pago do principal, juros, custas e honorários advocatícios.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Perda do gozo e fruição do bem.

No usufruto judicial, o executado não perde a propriedade, mas temporariamente o direito de gozo e fruição do bem. No período em que estiver vigorando a medida, os rendimentos do móvel ou imóvel serão utilizados para abatimento da dívida exequenda até que seja quitada integralmente (valor principal acrescido de correção monetária, juros, custas processuais e honorários advocatícios). Somente após o pagamento integral, a obrigação é extinta e poderá ser levantado o usufruto, voltando o executado a exercer o domínio pleno do bem.

Art. 718 - O usufruto tem eficácia, assim em relação ao executado como a terceiros, a partir da publicação da decisão que o conceda.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Eficácia do usufruto.

A eficácia do usufruto perante as partes e terceiros se dá após a publicação da decisão que o determina, impugnável por agravo de instrumento. De modo que eventual alienação do bem após a publicação da decisão que o concede, além de caracterizar fraude de execução, não tem o condão de abalar o usufruto, que permanece hígido. Em se tratando de usufruto de imóvel, também deve haver o registro (CPC, art. 722, § 1º) no Cartório de Registro de Imóveis para produzir efeitos perante terceiros.

Art. 719 - Na sentença, o juiz nomeará administrador que será investido de todos os poderes que concernem ao usufrutuário.
Parágrafo único. Pode ser administrador:
I - o credor, consentindo o devedor;
II - o devedor, consentindo o credor.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Decisão que decreta o usufruto não é sentença.

Equivocadamente permaneceu na norma do art. 719 a referência à “sentença” na qual será decretado o usufruto e nomeado administrador. Mas é pacífico que se trata de decisão interlocutória, contra a qual cabe agravo de instrumento. Antes da Lei n. 11.382/2006, os artigos 718 e 722, § 1º também continham a redação inapropriada.

II. Administração do usufruto.

Na mesma decisão que decretar o usufruto, o juiz nomeará administrador, caso entenda necessário, podendo o exequente ou o executado exercer a função, desde que consinta a parte adversa.

Art. 720 - Quando o usufruto recair sobre o quinhão do condômino na co-propriedade, o administrador exercerá os direitos que cabiam ao executado.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Limitação do usufruto ao quinhão do executado.

Havendo copropriedade sobre o bem objeto de usufruto, o administrador terá ingerência apenas em relação quinhão do executado.

Art. 721 - E lícito ao credor, antes da realização da praça, requerer-lhe seja atribuído, em pagamento do crédito, o usufruto do imóvel penhorado.

AUTOR

Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Momento para requerer o usufruto.
O usufruto judicial poderá ser requerido antes da realização da praça, mas nada impede que isto ocorra após uma tentativa frustrada de alienação judicial ou mesmo de alienação por iniciativa particular, conforme orientação do TJPR (infra). A intenção do legislador foi de vedar a declaração do usufruto após outra medida expropriatória do bem penhorado.

JULGADOS

Usufruto posterior à frustração da hasta pública.
Agravo de instrumento. Execução. Usufruto. Concessão. Restando frustradas as tentativas de alienação em hasta pública do imóvel penhorado, nada impede que, nos termos do artigo 716 do CPC, seja deferido o usufruto pretendido pelo credor quando este revela não ter interesse na adjudicação ou venda particular do bem e, sobretudo, quando o próprio devedor deixa de se opor à medida de forma objetiva. Recurso provido.
(TJPR – Agravo de Instrumento n. 446358-5, Relator: Des. Hamilton Mussi Correa, 15ª Câmara Cível, julgado em 16/01/2008, DJ 25/01/2008)

Art. 722 - Ouvido o executado, o juiz nomeará perito para avaliar os frutos e rendimentos do bem e calcular o tempo necessário para o pagamento da dívida.
I - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
II - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)
§ 1º Após a manifestação das partes sobre o laudo, proferirá o juiz decisão; caso deferido o usufruto de imóvel, ordenará a ex-

pedição de carta para averbação no respectivo registro.
§ 2º Constarão da carta a identificação do imóvel e cópias do laudo e da decisão.
§ 3º (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

I. Exercício do contraditório.

A norma estipula que o executado será ouvido, o que é coerente com o princípio do contraditório, aplicável também no processo executivo, mas está claro que a concordância do devedor não é pressuposto para o deferimento do usufruto. Improvável que o executado discorde do usufruto na iminência de perder a propriedade do bem, mas isto deve ser avaliado em concreto. Caso o usufruto seja requerido pelo executado, obviamente deve ser ouvido o exequente, em aplicação à mesma regra.

II. Nomeação de perito.

Antes de proferir decisão deferindo ou não o usufruto, o juiz deverá nomear perito para aferir o tempo necessário para que a medida expropriatória de frutos e rendimentos torne viável o pagamento da dívida.

III. Carta de usufruto judicial.

Após a decisão, não sendo objeto de agravo de instrumento com efeito suspensivo, deverá ser expedida carta de usufruto, na qual conterá a identificação do imóvel, cópia do laudo e da decisão, para averbação no Cartório de Registro de Imóveis.

JULGADOS

Usufruto e fixação do patamar

AGRAVO DE INSTRUMENTO. USUFRUTO JUDICIAL. ADMINISTRAÇÃO AO ENCARGO DOS AGRAVADOS. FIXAÇÃO EM PATAMAR ADEQUADO. RENDA MÉDIA DA PROPRIEDADE. PAGAMENTO QUE NÃO PODE RETROAGIR À DATA DO DESPACHO QUE CONSIDEROU LÍCITA A PENHORA. HECTARES CONVERTIDOS EM ALQUEIRES. RECURSO DESPROVIDO. 61,54 HECTARES CORRESPONDEM A 25,43 ALQUEIRES. RECURSO DESPROVIDO.
(TJPR - 8ª C.Cível - AI - 543712-9 - Paranavaí - Rel.: João Domingos Kuster Puppi - Unânime - - J. 26.03.2009)

Art. 723 - Se o imóvel estiver arrendado, o inquilino pagará o aluguel diretamente ao usufrutuário, salvo se houver administrador.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Usufruto de imóvel arrendado.

Havendo administrador, ele receberá o aluguel do imóvel objeto de usufruto; não tendo sido nomeado administrador, o pagamento do aluguel do imóvel objeto de usufruto será feito ao usufrutuário.

Art. 724 - O exequente usufrutuário poderá celebrar locação do móvel ou imóvel, ouvido o executado.
Parágrafo único. Havendo discordância, o juiz decidirá a melhor forma de exercício do usufruto.

AUTOR
Cristina Leitão Teixeira de Freitas

Locação do bem objeto de usufruto.

Esta norma permite que o bem objeto de usufruto seja alugado no curso da medida expropriatória, justamente para viabilizar a satisfação da dívida exequenda caso este mesmo bem por qualquer motivo deixe de produzir frutos (i.e. revogação do contrato de locação).

Art. 725 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 726 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 727 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 728 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 729 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 730 - Na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, citar-se-á a devedora para opor embargos em dez (10) dias; se esta não os opuser, no prazo legal, observar-se-ão as seguintes regras:
I – o juiz requisitará o pagamento por intermédio do presidente do tribunal competente;
II – far-se-á o pagamento na ordem de apresentação do precatório e à conta do respectivo crédito.

AUTOR
Rafael Munhoz de Mello

I. Razão de ser do dispositivo

À Fazenda Pública não se aplica o processo de execução comum fundado no binômio penhora-expropriação (CPC, arts. 475-J e 646). É que os bens públicos, como regra, são impenhoráveis. Ademais, restrições de natureza orçamentária impedem a Fazenda Pública de desembolsar recursos financeiros sem prévia autorização legal. Por tais razões, na execução de quantia certa contra a Fazenda Pública é a devedora citada não para pagar, mas sim para opor embargos; não sendo opostos os embargos, ou na hipótese de sua rejeição, expede-se precatório requisitório, por meio do qual é requisitada a inclusão no orçamento da entidade devedora dos recursos necessários ao pagamento do valor exequendo.

II. Execução por quantia certa

O regime excepcional do art. 730 aplica-se apenas à execução por quantia certa,

não às execuções de obrigação de fazer ou não fazer ou para entrega de coisa.

III. O que se entende por Fazenda Pública?

Enquadram-se no conceito de Fazenda Pública as pessoas jurídicas de direito público integrantes da Administração Pública Direta (União, Estados, Municípios e o Distrito Federal) e Indireta (autarquias e fundações públicas). As empresas públicas e as sociedades de economia mista não se sujeitam ao regime do art. 730, eis que pessoas jurídicas de direito privado. Mas a jurisprudência admite exceção: a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a despeito de ser empresa pública e de ter personalidade jurídica de direito privado, submete-se ao regime especial do art. 730, já que não exerce atividade econômica (STF, RE 220.906/DF e RE 393.032/MG).

IV. Prazo para oposição dos embargos

De acordo com o art. 1º-B da Lei nº 9.494/1997, na redação que lhe deu a Medida Provisória 2.180-35, o prazo para oposição dos embargos pela Fazenda Pública é de 30 (trinta) dias. A norma é objeto da ADC 11, em cujo processo o STF deferiu liminar para suspender "todos os processos em que se discuta a constitucionalidade do art. 1º-B da Medida Provisória nº 2.180-35".

V. Execução provisória

O art. 100, § 5º da CF indica que a Fazenda Pública só é obrigada a adimplir obrigação de pagar que lhe tenha sido imposta por sentença condenatória transitada em julgado. Assim, entende-se que o precatório requisitório somente pode ser expedido após o trânsito em julgado da sentença condenatória exequenda. Isso não significa, todavia, que não se admita execução provisória por quantia certa contra a Fazenda Pública. Iniciada a execução provisória, será a devedora citada para embargar; rejeitados os embargos, ou não sendo eles opostos, aguardar-se-á o trânsito em julgado da sentença condenatória para expedir o precatório requisitório. Ou seja, não é necessário aguardar o trânsito em julgado da sentença exequenda para dar início à execução, mas apenas para expedir o precatório requisitório. Neste sentido: STJ, REsp. 702.264/SP; contra: STJ, REsp. 710.220/RJ.

VI. Prazo para pagamento do precatório

De acordo com o § 5º do art. 100 da CF, os precatórios requisitórios "apresentados até 1º de julho" devem ser pagos "até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente". Com a previsão de que o valor exequendo será atualizado monetariamente até o pagamento, não há mais espaço para a expedição de precatórios complementares, ao contrário do que ocorria quando estava em vigor a redação original do art. 100.

VII. Os sucessivos parcelamentos e a orientação do STF

Para solucionar o grave problema causado pelo não pagamento dos precatórios requisitórios, o legislador constituinte derivado autorizou a Fazenda Pública a pagar seus débitos de modo parcelado, para tanto incluindo no ADCT o art. 78 (através da Emenda Constitucional 30/2000) e posteriormente o art. 97 (através da Emenda Constitucional 62/2009), ambos reputados inconstitucionais pelo STF (ADI 2.356/DF e ADI 4.357/DF). Assim, reafirmou o STF o comando do art. 100, § 5º da CF: o precatório requisitório apresentado até 1º de julho deve ser pago pela Fazenda Pública até o final do exercício seguinte.

VIII. Caderneta de poupança como índice de correção monetária: inconstitucionalidade

A aplicação do índice de remuneração básica e juros da caderneta de poupança às condenações impostas à Fazenda Pública, prevista no § 12 do art. 100 da CF e no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, foi reputada inconstitucional pelo STF no julgamento da ADI 4.357/DF. Com o reconhecimento da inconstitucionalidade de ambos os dispositivos, deve ser aplicado o índice de correção monetária estipulado na sentença condenatória exequenda ou na conta de liquidação. Neste sentido: STJ, ExeMS 11.761/DF.

IX. Obrigações de pequeno valor

Não se expede precatório requisitório para pagamento de obrigações de pequeno valor (CF, art. 100, § 3º). Nestes casos o juízo da execução expede requisição de pagamento diretamente à entidade devedora, que, como regra, deverá efetuar o pagamento no prazo de 60 (sessenta) dias (Lei nº 10.259/2001, art. 17; Lei Estadual nº 12.601/1999, art. 2º). Sendo devedora a União Federal e suas entidades autárquicas, é considerada de pequeno valor a obrigação correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos (Lei nº 10.259/2001, art. 17, § 1º); sendo devedor o Estado do Paraná e suas entidades autárquicas, o valor corresponde a 40 (quarenta) salários mínimos (Decreto nº 846/2003); no âmbito municipal o limite é de 30 (trinta) salários mínimos (CF, ADCT, art. 87, II), não havendo disposição legal municipal que fixe outro valor.

Súmula vinculante nº 17 do STF: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Súmula nº 655 do STF: "A exceção prevista no art. 100, 'caput', da Constituição, em favor dos créditos de natureza alimentícia, não dispensa a expedição de precatório, limitando-se a isentá-los da observância da ordem cronológica dos precatórios decorrentes de condenações de outra natureza".

Súmula nº 733 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida no processamento de precatórios".

Súmula nº 144 do STJ: "Os créditos de natureza alimentícia gozam de pre-

ferência, desvinculados os precatórios da ordem cronológica dos créditos de natureza diversa".

Súmula nº 279 do STJ: "É cabível execução por título extrajudicial contra a Fazenda Pública".

Súmula nº 311 do STJ: "Os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional".

JULGADOS

Incidência de juros de mora a partir da conta de liquidação
"[...] 4. Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância. Assunto que exigirá maior análise em futuro julgamento no Plenário" (STF – Tribunal Pleno – QORE 579.431/RS – Rel. Ministro Gilmar Mendes – J. em 13.3.2008).

"A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp. 1.143.677/RS, representativo de controvérsia, firmou a orientação de que não há mora da Fazenda Pública que importe na incidência de juros no lapso compreendido entre a data da elaboração do cálculo e o efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor, quando satisfeito o débito no prazo constitucional estabelecido para seu cumprimento" (STJ – Segunda Turma – AgRgAREsp. 326.494/PB – Rel. Ministro Humberto Martins – J. em 25.6.2013).

Incidência de juros de mora e coisa julgada
"Não obstante a jurisprudência pacífica desta Corte ser no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que estipulou a incidência dos juros moratórios até o depósito da integralidade da dívida. Agravo regimental a que se nega provimento" (STF – Primeira Turma – AgRgRE 504.197/RS – Rel. Ministro Ricardo Lewandoski – J. em 20.11.2007).

"Mesmo que obedecido o prazo do art. 100, § 1º da CF, há de prevalecer o comando expresso da sentença exequenda, em face da coisa julgada, determinando a incidência de juros de mora até o efetivo e integral pagamento do precatório" (STJ – Corte Especial – EREsp 918.313/PR – Rel. Ministro Fernando Gonçalves – J. em 18.6.2008).

Art. 731 - Se o credor for preterido no seu direito de preferência, o presidente do tribunal, que expediu a ordem, poderá, depois

de ouvido o chefe do Ministério Público, ordenar o sequestro da quantia necessária para satisfazer o débito.

AUTOR

Rafael Munhoz de Mello

I. Ordem cronológica

Nos termos do art. 100 da CF, os precatórios requisitórios devem ser pagos em ordem cronológica, respeitando-se, assim, o princípio da isonomia, que não admitiria que a Fazenda Pública pagasse seus credores com base em critérios meramente subjetivos. Há duas ordens cronológicas de credores da Fazenda Pública: uma dos créditos de natureza comum e outra dos créditos de natureza alimentícia, estes definidos no § 1º do art. 100 da CF. Os créditos de natureza alimentícia têm preferência de pagamento no exercício em que inscritos para pagamento; quitados os precatórios alimentares do exercício, inicia-se o pagamento dos precatórios comuns inscritos para pagamento no mesmo ano.

II. Momento de definição da ordem cronológica

Nos termos do art. 4º da Resolução CNJ 115/2010, a ordem cronológica é estabelecida quando do "recebimento do ofício perante o Tribunal ao qual se vincula o juízo da execução". É dizer, o protocolo no tribunal da requisição de pagamento expedida pelo juízo da execução define a ordem cronológica dos credores da Fazenda Pública.

III. Sequestro como sanção à inobservância da ordem cronológica; legitimidade ativa

Caso a Fazenda Pública quebre a ordem cronológica, pagando credor mais recente antes de mais antigo, o art. 731 admite o sequestro "da quantia necessária para satisfazer o débito" do credor preterido, medida também prevista no § 6º do art. 100 da CF. Qualquer credor preterido no seu direito de preferência tem legitimidade ativa para pleitear o sequestro, e não apenas o primeiro da ordem cronológica, entendimento que impede que o direito de uns fique à mercê da atuação do credor que se encontra na primeira posição da lista cronológica. Justamente por isso, o dinheiro atingido pelo sequestro será destinado à satisfação do credor que tomou a iniciativa de pleitear a medida, ainda que não seja ele o primeiro da ordem cronológica.

IV. Objeto do sequestro

O sequestro recai sobre dinheiro da Fazenda Pública que efetuou pagamento com inobservância do direito de preferência, e não sobre o montante pago ao

credor que não ostentava a condição de primeiro da ordem cronológica.

JULGADOS

Acordo judicial e inobservância da ordem cronológica
"O pagamento antecipado de credor mais recente, em detrimento daquele que dispõe de precedência cronológica, não se legitima em face da Constituição, pois representa comportamento estatal infringente da ordem de prioridade temporal, assegurada, de maneira objetiva e impessoal, pela Carta Política, em favor de todos os credores do Estado. O legislador constituinte, ao editar a norma inscrita no art. 100 da Carta Federal, teve por objetivo evitar a escolha de credores pelo Poder Público. Eventual vantagem concedida ao erário público, por credor mais recente, não justifica, para efeito de pagamento antecipado de seu crédito, a quebra da ordem constitucional de precedência cronológica. O pagamento antecipado que daí resulte – exatamente por caracterizar escolha ilegítima de credor – transgride o postulado constitucional que tutela a prioridade cronológica na satisfação dos débitos estatais, autorizando, em consequência – sem prejuízo de outros efeitos de natureza jurídica e de caráter político-administrativo -, a efetivação do ato de sequestro (RTJ 159/943-945), não obstante o caráter excepcional de que se reveste essa medida de constrição patrimonial" (STF – Tribunal Pleno – EDRcl 3.220/CE – Rel. Ministro Celso de Mello – J. em 24.4.2008).

"1. O requerimento de sequestro, art. 100, § 2º da Constituição Federal, não está sujeito ao rigoroso atendimento dos requisitos da petição inicial, previstos no art. 282 do Código de Processo Civil. 2. A denunciação à lide dos credores beneficiados com a quebra da ordem cronológica de precedência não encontra amparo nas hipóteses previstas no art. 70 do Código de Processo Civil. 3. Estando comprovada a realização de acordo judicial com credores que não detinham preferência para pagamento, com inobservância da ordem cronológica dos precatórios requisitórios, em detrimento do direito de precedência de credor, é cabível o sequestro de verbas públicas, nos termos dos artigos 100, § 2º da Constituição Federal e 731 do Código de Processo Civil" (TJPR – Órgão Especial – AgRg 110.353-1/01 – Rel. Desembargador Oto Sponholz – J. em 7.11.2003).

Sequestro de verbas públicas
"Execução contra a Fazenda Pública. Pagamento com preterição da ordem cronológica dos precatórios. Aplicação dos artigos 117, § 2º da Constituição da República e 731 do Código de Processo Civil. Sequestro sobre as rendas da Fazenda Pública infratora, em quantia necessária para satisfazer o débito preterido" (STF – Tribunal Pleno – RE 82.456/RJ – Rel. Ministro Soares Muñoz – J. em 7.5.1979).

"[...] 3. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da possibilidade de sequestro de verbas públicas para pagamento de precatórios no caso de preterição na ordem de pagamento" (STF – Primeira Turma – AgRgAI 690.640/BA – Rel. Ministro Dias Toffoli – J. em 4.6.2013).

Art. 732 - A execução de sentença, que condena ao pagamento de prestação alimentícia, far-se-á conforme o disposto no Capítulo IV deste Título.
Parágrafo único. Recaindo a penhora em dinheiro, o oferecimento de embargos não obsta a que o exequente levante mensalmente a importância da prestação.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Formas de execução

O capítulo V do título II, do Livro II do CPC, inicia-se tratando da execução de prestação alimentícia. Analisando os artigos compreendidos no capítulo V observamos a existência de quatro meios de execução, quais sejam: a) expropriação; b) desconto em folha de pagamento; c) retenção sobre rendas; d) prisão.

II. Hipótese do art. 732 do CPC

A hipótese prevista no art. 732 do CPC, expropriação, de acordo com a disposição legal, far-se-á, conforme o art. 732 do CPC, o que está previsto no capítulo IV deste título que trata sobre "da execução por quantia certa contra devedor solvente".
No entanto, em decorrência da modificação legislativa pela lei 11.232/2005 é perfeitamente possível a aplicação do art. 475-J do CPC na execução pautada com base no art. 732 do CPC, em que pese posições conflitantes na jurisprudência.

III. Embargos à execução ou Impugnação ao cumprimento de sentença.

O parágrafo único do art. 732 do CPC estabelece a possibilidade do exequente levantar, mensalmente, a importância da prestação, mesmo com a apresentação dos embargos à execução (não tem efeito suspensivo).
Na mesma linha de pensamento o correto seria admitir a impugnação (art. 475-L), mas existe divergência entre os nossos tribunais. De qualquer forma, considerando a divergência existente, tem-se admitido a possibilidade da fungibilidade entre os embargos à execução e a impugnação ao cumprimento de sentença e vice-versa.

JULGADOS

Hipótese do art. 732 do CPC

"[...] III - Após a reforma processual promovida pela Lei nº 11.232/05, inclinando-se esta à simplificação dos atos executórios, há de se conferir ao artigo 732 do Código de Processo Civil interpretação que seja consoante com a urgência e a importância da execução de alimentos, admitindo-se, portanto, a incidência das regras do cumprimento de sentença (art. 475-J do Código de Processo Civil). IV - Tendo em conta o objetivo da Lei nº 11.232/2005 que foi a de acelerar a entrega da prestação jurisdicional, é perfeitamente possível a aplicação do artigo 475-J do Código de Processo Civil às execuções de alimentos. V - Recurso Especial improvido.
(STJ – Terceira; REsp. 1.177.594 - Rel. Min. Massami Uyeda – J. em 21/06/2012; DJe 22/10/2012.)

Embargos à execução ou Impugnação ao cumprimento de sentença
"[...] I Não se submete ao rito geral para cumprimento de sentença, o título judicial relativo a alimentos, na medida em que nesta hipótese, deve ser atendido o rito especial para execução previsto no artigo 732 e seu parágrafo único do Código de Processo Civil e da remissão do caput ao Capítulo IV do mesmo Título (Execução Por Quantia Certa Contra Devedor Solvente) o qual se atrela ao art. 736 do CPC cujo texto expressamente indica que a defesa do devedor deverá ser feita por meio de embargos, o que traz como conseqüência que a oposição de impugnação ao cumprimento de sentença em matéria de alimentos Tribunal de Justiça do Estado do Paraná consiste equívoco insanável (erro grosseiro), uma vez que o correto seria a oposição de embargos à execução (nos termos do artigo 736, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil), não sendo de regra, possível a aplicação do princípio da fungibilidade. II Todavia, pende em favor da parte, a boa-fé postulatória demonstrada ao confessar desde a peça inicial, a dúvida sobre o instrumento de defesa cabível cumulado com pedido de recebimento pelo juízo pela forma adequada (pedido esse não apreciado), somado ao depósito realizado. Isto tudo, confrontado com precedentes excepcionalmente admitidos por esta Câmara em face da especificidade dos casos concretos semelhantes, recomendaram a aplicação do princípio da fungibilidade, por isonomia, também a este caso. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná
(TJPR – Décima Primeira Câmara – Ag. Instr. 808126-7 – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – J. em 25/01/2012; DJPR 30/01/2012.)
I. Natureza coercitiva

Art. 733 - Na execução de sentença ou de decisão, que fixa os alimentos provisionais, o juiz mandará citar o devedor para, em 3 (três) dias, efetuar o pagamento, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.
§ 1º Se o devedor não pagar, nem se escusar, o juiz decretar-lhe-á prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.

§ 2º O cumprimento da pena não exime o devedor do pagamento das prestações vencidas e vincedas.
§ 3º Paga a prestação alimentícia, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Natureza coercitiva

Como mecanismo para forçar o cumprimento da decisão, da sentença ou de título executivo extrajudicial que estabelece alimentos, seja provisório, provisionais ou definitivos, tem-se a possibilidade da decretação da prisão, hipótese esta admitida pela Constituição Federal (art. 5º. Inc. LXVII).
Trata-se, na verdade, de mecanismo coercitivo, objetivando, acima de tudo, coagir o devedor a efetuar o pagamento das prestações alimentícias.
Em relação a alimentos indenizativos não tem sido admitida a hipótese de prisão.

II. Procedimento

O executado será citado para que efetue o pagamento das prestações alimentícias no prazo de 3 dias ou provar que o fez, oportunizando, também, que justifique a impossibilidade de efetuar o pagamento.
A justificativa deverá ser formulada no próprio processo de execução, não existindo a possibilidade de embargos a execução para justificar o não pagamento. Caso não seja realizado o pagamento ou não for acolhida a justificação será determinada a prisão do devedor.

III. Limites de parcelas: aplicação da súmula 309 do STJ

Apesar de não estar previsto no art. 733 do CPC o limite de parcelas para ser executado na hipótese referida no dispositivo legal, o nosso STJ estabeleceu, na Súmula 309, que “o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”.
Assim, o exequente só poderá pedir a prisão do executado na hipótese prevista no art. 733 do CPC em relação às últimas três parcelas vencidas e aquelas que vierem a vencer no transcorrer do processo de execução.
Dentro desse contexto, o credor pode pedir várias vezes à prisão civil com fulcro no art. 733 do CPC, desde que se trata de outras prestações alimentícias, haja vista não retirar o caráter emergencial das parcelas pleiteadas.

IV. Pagamento parcial

Em caso de pagamento parcial, a jurisprudência dos nossos tribunais não tem admitido como justificativa para afastar a prisão.
Jurisprudência: "[...]É iterativa a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de o pagamento parcial do débito alimentar não produz o efeito de liberar o devedor do pagamento do restante do débito e da conseqüência da decretação prisão por dívida alimentar. [...]"
(STJ – Quarta Turma – Rec. em Habeas Corpus n. 37365 - Rel. Ministro Marco Buzzi; Julg.: 25/06/2013 – DJe 06/08/2013.)

V. Justificativa

Um dos grandes problemas enfrentados pela doutrina e pela jurisprudência é admitir quais hipóteses de justificativas afastariam a aplicação coercitiva da pena de prisão em caso de não pagamento das prestações alimentícias. É importante ressaltar que a Constituição Federal ao estabelecer a prisão (art. 5º. Inc. LXVII), prevê, expressamente, que não haverá prisão civil por dívida, "salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia [...]".
O nosso STJ tem seguido a aplicação da súmula 309 ao estabelecer que cabe prisão em caso de não pagamento das prestações alimentícias (últimas três vencidas e aquelas que vieram a vencer no transcorrer do processo).

JULGADOS

Natureza coercitiva
"[...] Não cabe a prisão civil prevista no artº 733, § 1º do Código de processo Civil por inadimplemento de prestação alimentícia decorrente de condenação por responsabilidade civil por ato ilícito - indenização por acidentes de trânsito; 2.- O fato gerador da responsabilidade de indenizar sob a forma de pensão alimentícia é a pratica de ato ilícito, não a necessidade de alimentos;
(TJPR – Nona Câmara Cível – Habeas Corpus 497178-6 – Rel. Des. Sérgio Luiz Patitucci – J. em 28/08/2008 - DJPR 26/09/2008.)

Em relação à possibilidade de prisão em caso de execução de título extrajudicial que estabelece alimentos o nosso STJ também tem admitido a prisão.
"[...]1. Diante da essencialidade do crédito alimentar, a lei processual civil acresce ao procedimento comum algumas peculiaridades tendentes a facilitar o pagamento do débito, dentre as quais destaca-se a possibilidade de a autoridade judicial determinar a prisão do devedor. 2. O acordo referendado pela Defensoria Pública estadual, além de se configurar como título executivo, pode ser executado sob pena de prisão civil."
(STJ – Terceira Turma – REsp. – 1117639; Rel. Massami Ueda – Julg.: 20/05/2010; DJe 21/02/2011.)

Limites de parcelas: aplicação da súmula 309 do STJ
"[...] o fato de terem sido ajuizadas várias execuções pelo rito do art. 733 do CPC não retira o caráter emergencial das parcelas pleiteadas neste feito.[...]".

(TJPR – Décima Primeira Câmara – Ag. Instr. 819045-4 – Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak – DJPR 21/03/2012.)

"[...] Não se pode deixar de destacar a decisão interessante proferida pelo STJ que concedeu o habeas corpus para afastar a prisão em decorrência da execução de duas prestações alimentícias vencidas e não três, conforme estabelece a súmula: "[...] Assim, sobreleva ressaltar que restou consignado que não houve pagamento das duas últimas prestações vencidas (fl. 49, e-STJ), e esse fato não autoriza a prisão nos termos do art. 733 do CPC. [...]".
(STJ – Quarta Turma – Rec. Ord. em Habeas Corpus - Rel. João Otávio de Noronha – J. em 03/08/2010- J. em – DJe 18/08/2010.)

Pagamento parcial
"[...] Habeas Corpus – Execução de alimentos (artigo 733 do CPC)- obrigação alimentar devida aos filhos – obrigação alimentar devida aos filhos – justificativa de impossibilidade de adimplir com o total da dívida – comprovação de pagamento parcial da pensão alimentícia – omissão voluntária e dolosa no cumprimento da obrigação não configurada – ilegalidade do decreto prisional – ordem concedida".
(TJPR – Décima Segunda Câmara – Habeas Corpus – 6709135 – Rel. Clayton Camargo – J. em 16/06/2010 – DJPR 28/06/2010.)

Justificativa
"[...] 1. Demonstrado que paciente deixou de pagar os alimentos e que as importâncias exigidas referem-se às três últimas parcelas anteriores ao ajuizamento da ação e as que se venceram no curso do processo, presentes estão os requisitos para a constrição pessoal do devedor de alimentos e, portanto, legal a decretação da ordem prisional na execução submetida ao rito do art. 733 do CPC [...]".
(STJ – Quarta Turma – Rec. Ord. em Habeas Corpus n. 2011/0205241-8 – Rel. (a) Min. (a) Maria Isabel Gallotti; Julg.: 12/03/2013; DJe 22/03/2013.)

Art. 734 - Quando o devedor for funcionário público, militar, diretor ou gerente de empresa, bem como empregado sujeito à legislação do trabalho, o juiz mandará descontar em folha de pagamento a importância da prestação alimentícia.
Parágrafo único. A comunicação será feita à autoridade, à empresa ou ao empregador por ofício, de que constarão os nomes do credor, do devedor, a importância da prestação e o tempo de sua duração.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Parcelas Vincendas e Vencidas?

A hipótese do art. 734 do CPC deverá ser utilizada apenas em relação às parcelas vincendas, sendo que as vencidas, com exceção as últimas três (hipótese do art. 733 do CPC), deverá ser executada através do procedimento previsto no art. 732, conforme já analisado anteriormente.
No entanto, o STJ tem admitido a hipótese de realizar o desconto em folha de pagamento dos alimentos pretéritos, desde que o montante seja razoável e que não impeça a sobrevivência do devedor.

II. Procedimento

O procedimento para solicitar o desconto em folha de pagamento da prestação alimentícia pode ocorrer através de pedido incidental na própria ação de alimentos ou em ação cautelar, bem como na ação de execução de prestação alimentícia.
No caso dos alimentos serem deferidos apenas em sentença o procedimento correto seria exigir o cumprimento da decisão (art. 475-J), não havendo necessidade de promover uma ação executiva.

III. Responsabilidade da autoridade, empresa ou empregador pelo descumprimento da ordem judicial que determinou o desconto em folha

A autoridade administrativa, o representante legal da empresa ou o empregador que foi intimado para realizar o desconto em folha de pagamento, mas não cumprirem, serão responsabilizados criminalmente por descumprimento de ordem judicial, conforme está estabelecido no art. 330 do CP.
Ademais, é perfeitamente possível a condenação a título de danos morais e materiais (valores não descontados) a autoridade, empresa ou empregador em caso de descumprimento de ordem judicial.

JULGADOS

Parcelas Vincendas e Vencidas

"[...] É possível, portanto, o desconto em folha de pagamento do devedor de alimentos, inclusive quanto a débito pretérito, contanto que o seja em montante razoável e que não impeça sua própria subsistência [...]".
(STJ – Quarta Turma – REsp. 997.515 – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão; Julg.: 18/10/2011; DJe 26/10/2011.)

Procedimento

"[...] CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. ALIMENTOS. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DO SALÁRIO. ART. 649 E 734 DO CPC. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I. Nos termos do art. 649, IV, § 2º, do CPC, e dos precedentes desta Corte Superior, a impenhorabilidade dos salários não se aplica às hipóteses em que o débito decorre de prestação alimentícia. Precedentes. II. Recurso Especial não conhecido.

(STJ; Quarta Turma – REsp 1.087.137 - Rel. Min. Aldir Guimarães Passarinho Junior; Julg. 19/08/2010; DJE 10/09/2010.)

Responsabilidade da autoridade, empresa ou empregador pelo descumprimento da ordem judicial que determinou o desconto em folha

"[...] RESPONSABILIDADE CIVIL. SUSPENSÃO NO PAGAMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. OBRIGAÇÃO DA UNIÃO DE EFETUAR O DESCONTO NA FOLHA DE PAGAMENTO DO SERVIDOR ALIMENTANTE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. FIXAÇÃO DO VALOR A TÍTULO DE DANOS MORAIS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. [...]."

(TRF4-Terceira Turma - Apelação Cível – n. 2003.71.00.058620-6 – Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz; Julg. 27/03/2007; DJE 25/04/2007.)

Art. 735 - Se o devedor não pagar os alimentos provisionais a que foi condenado, pode o credor promover a execução da sentença, observando-se o procedimento estabelecido no Capítulo IV deste Título.

AUTOR

Luiz Alberto Pereira Ribeiro

A hipótese prevista no art. 735 do CPC estabelece a execução de decisão que fixa alimentos provisionais, caso não seja realizado o desconto em folha de pagamento ou a retenção sobre as rendas, poderá ser executada, nos termos do art. 733 ou 732 do CPC.

É importante ressaltar que os alimentos provisionais estão previstos na lei 5.478 de 1968 no seu art. 18, sendo aplicada a disposição prevista no art. 475-J do CPC.

Art. 736 - O executado, independente de penhora, depósito ou caução, poderá opor-se à execução por meio de embargos.

Parágrafo único. Os embargos à execução serão distribuídos por dependência, autuados em apartado e instruídos com cópias das peças processuais relevantes, que poderão ser declaras autênticas pelo advogado, sob sua responsabilidade pessoal.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Conceito e Natureza Jurídica

Os embargos à execução nada mais é do que uma defesa apresentada pelo executado através de ação própria. Trata-se de uma ação incidental autônoma ao processo de execução.

II. Desnecessidade de penhora, depósito ou caução.

A modificação legislativa introduzida pela lei 11.382 de 2006 foi de suma importância para dar maior celeridade e, consequentemente, efetividade, inclusive garantindo o respeito ao princípio da execução menos gravosa ao devedor.
Antes da modificação legislativa a ausência de penhora de bens não possibilitava ao executado a apresentação dos embargos à execução, restringindo o direito de apresentar a sua "defesa", infringindo, desta forma, o direito constitucional previsto no art. 5º. Incs. XXXV (acesso a Justiça) e LV (do contraditório e da ampla defesa).
Da mesma forma, com o início do prazo para a apresentação dos embargos sem a necessidade da realização da penhora ou da garantia do juízo, o executado precisa ter uma postura ativa desde o início do processo com a apresentação dos embargos após a sua citação ocasionando, indiscutivelmente, uma maior celeridade processual.
É importante ressaltar que no caso de execução fiscal os embargos somente serão admitidos em caso de garantia do juízo, conforme estabelece o art. 16, § 1º. da Lei 6.830 de 1980.

III. Petição inicial. Distribuição. Autuação. Custas.

Os embargos à execução, pela natureza incidental autônoma, serão interpostos através de uma petição inicial (art. 282 do CPC), devendo ser distribuída por dependência ao processo de execução, sendo autuada em apartado.
Os documentos apresentados com a petição inicial dos embargos a execução em decorrência da alteração legislativa (lei 11.382 de 2006) poderão ser declarados autênticos pelo próprio advogado. A ausência de apresentação das peças necessárias para o julgamento dos embargos poderá ocasionar a extinção do processo.
Tema interessante diz respeito à necessidade do pagamento de custas processuais em decorrência da apresentação dos embargos à execução.
Indiscutivelmente, apesar dos embargos serem apresentados em ação própria, com requisitos da petição inicial, inclusive com autuação própria, não há como negar que se trata, na verdade, de uma "defesa", motivo pelo qual a exigência do pagamento de custas para a apresentação dos embargos afronta o direito ao contraditório e a ampla defesa. No entanto, o nosso STJ tem entendido de forma diversa.

IV. Exceção de pré-executividade

A exceção de pré-executividade é um instrumento reconhecido tanto pela doutrina como pela jurisprudência, mas sem previsão legal, e tem sido admitida a sua utilização, tanto no processo de execução, como no cumprimento de sentença, com o objetivo de se alegar matérias que o juiz tem a obrigação legal de conhecê-las – "matérias de ordem pública" – tais como ausências dos pressupostos processuais, condições da ação, requisitos específicos da execução; não admitindo a possibilidade de instrução processual.
Ou seja, a exceção de pré-executividade nada mais é do que uma petição apresentada incidentalmente ao processo de execução ou ao processo em que se está executando a sentença para alegar matérias de ordem pública, sem a necessidade dos requisitos da petição inicial, sem o pagamento de custas e não tendo efeito de suspender a execução. Da decisão que acolhe ou não exceção, salvo quando posso gerar a "extinção do processo", caberá agravo de instrumento.
Com o advento da lei 11.382 de 2006 admitindo os embargos à execução sem a necessidade da garantia do juízo a exceção de pré-executividade, nos casos de execução de título extrajudicial, perdeu, em parte, a sua utilização prática. No entanto, tem-se admitido a utilização da exceção mesmo após a utilização dos embargos a execução ou a impugnação de sentença, pois não sofrem preclusão, salvo em caso de preclusão consumativa.

JULGADOS

Petição inicial. Distribuição. Autuação. Custas.
"[...] Nos termos do art. 284 do CPC, a petição inicial que não preenche os requisitos exigidos ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito podem ser emendadas. Entretanto, no rito específico dos embargos à execução, fundados no excesso de execução, não mais se mostra possível a emenda da petição inicial na ausência dos documentos comprobatórios do direito alegado, em razão das alterações promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006, que visaram garantir à célere satisfação do direito material, rechaçando condutas temerárias e procrastinatórias.[...]".
(STJ; Segunda Turma – Resp. 1327811 – Rel. Ministro Castro Meira; Julg. 04/04/2013; DJE 11/04/2013).

Necessidade de pagamento de custas processuais em embargos à execução
"[...] AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DEVEDOR. CUSTAS. RECOLHIMENTO. PRAZO. 30 DIAS. ART. 257 DO CPC. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. DISTRIBUIÇÃO. CANCELAMENTO. 1. O juiz deve providenciar o cancelamento da distribuição e o arquivamento dos autos, independente de intimação, se não forem recolhidas as custas referentes aos embargos de devedor em até trinta dias após sua oposição. Precedentes.
(STJ; Quarta Turma – AgRg. 1097262 - Rel. Min. Fernando Gonçalves; Julg. 14/04/2009; DJE 27/04/2009.)

"[...] PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NÃO PAGAMENTO DAS CUSTAS INICIAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 257, DO CPC CONFIGURADA.

1. “É de trinta dias o prazo estabelecido no art. 257 CPC para que o embargante efetue o recolhimento das custas iniciais, não sendo necessário, para extinção do feito em caso de descumprimento, a intimação pessoal do embargante, como decidiu a Corte Especial no REsp 264.895.”. 2. Recurso Especial provido. (STJ; Segunda Turma – Resp. 905693 – Rel. Ministro Herman Benjamin; Julg. 03/05/2007; DJE 17/10/2008.)

Exceção de pré-executividade

“[...] Não se encontrando findo o processo de execução, é lícito ao executado arguir nulidades de natureza absoluta, que porventura maculem o respectivo título exequendo, posto configurar matéria de ordem pública, não se operando sobre elas a preclusão. Tal regra, contudo, só tem aplicação, na hipótese em que essas questões não tenham sido decididas, previamente, em exceção de pré-executividade, cuja decisão desafia a interposição de recurso próprio, o qual, por não ter sido utilizado na hipótese dos autos, inviabilizou a renovação da discussão em embargos do devedor, por ocorrência da preclusão consumativa.[...]”.
(STJ; Terceira Turma – AgRg. 1098487 - Rel. Min. Sidnei Beneti; Julg. 23/08/2011; DJE 09/09/2011.)

“[...] Já havendo decisão transitada em julgado nos autos dos Embargos à Execução, operou-se a preclusão consumativa, porquanto as questões vertidas na presente exceção não dizem respeito a fatos novos e poderiam ter sido arguidas em sede do incidente. [...]”.
(TRF4; Terceira Turma – AG 0024629-40.2010.404.0000 – Rel (a). Des (a). Maria Lúcia Luz Leiria; Julg. 14/12/2010; DJE 13/01/2011.)

Art. 737 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 738 - Os embargos serão oferecidos no prazo de 15 (quinze) dias, contados da data da juntada aos autos do mandado de citação.
I – (Revogado pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006).
II – (Revogado pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006).
III - (Revogado pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006).
IV - (Revogado pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006).
§ 1º. Quando houver mais de um executado, o prazo para cada um deles embargar conta-se a partir da juntada do respectivo mandado citatório, salvo tratando-se de cônjuges.

§ 2º. Nas execuções por carta precatória, a citação do executado será imediatamente comunicada pelo juiz deprecado ao juiz deprecante, inclusive por meios eletrônicos, contando-se o prazo para embargos a partir da juntada aos autos de tal comunicação.
§ 3º. Aos embargos do executado não se aplica o disposto no art. 191 desta Lei.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Início do prazo

O prazo para a apresentação dos embargos à execução começa a contar a partir da juntada aos autos do mandado de citação, independente da realização da penhora, haja vista a existência de duas vias do mandado de citação (art. 652, § 1º do CPC), cabendo ao oficial de justiça juntar aos autos do processo uma via do mandado de citação devidamente cientificado o executado.
A regra processual a ser aplicada é aquela prevista no art. 184 do CPC, ou seja, exclui-se o dia da juntada aos autos (iniciando no dia subseqüente, desde que seja útil) e considera o dia do término.

II. Início do prazo em caso de litisconsórcio

Objetivando dar maior celeridade e efetividade processual, a alteração legislativa estabeleceu que o prazo para cada litisconsórcio iniciará, independentemente, para cada um, a partir da juntada do mandado de citação de cada um dos litisconsortes. É importante reiterar que os embargos à execução apresentados serão autuados em apartado, adequando a própria autonomia do prazo para embargar.

III. Início do prazo em caso de litisconsórcio: cônjuge

No caso de litisconsórcio em que sejam cônjuges, o prazo para a apresentação dos embargos à execução somente começa para ambos os cônjuges a partir da juntada aos autos do último mandado de citação.
No entanto, não há que se falar em aplicação desta regra na hipótese da penhora ocorrer sobre um bem imóvel onde, necessariamente, conforme art. 655, §2º. do CPC, há necessidade de intimação do cônjuge do executado. Nesse caso, o prazo para o cônjuge embargar iniciará a partir da juntada aos autos do mandado de intimação da penhora e para o executado o prazo será da juntada aos autos do mandado de citação.
A partir da intimação da penhora o cônjuge do executado poderá interpor embargos à execução, bem como embargos de terceiro, dependendo da matéria

que estiver alegando.

IV. Início do Prazo no caso de citação por carta precatória

No caso da citação ocorrer por carta precatória o início do prazo para a apresentação dos embargos à execução conta-se a partir da juntada da comunicação no juízo deprecante sobre a realização da citação. A modificação legislativa acabou com a possibilidade de apresentação dos embargos à execução em dois momentos distintos, enfatizando, ainda mais, o princípio da duração razoável do processo.

V. A não aplicação do art. 191 do CPC

Os embargos à execução por se tratar de uma ação não há que se falar em aplicação do art. 191 do CPC. Aliás, a própria jurisprudência já reconhecia a não aplicação do art. 191 do CPC no caso dos embargos à execução, motivo pelo qual ensejou a modificação legislativa.

JULGADOS

Início do prazo em caso de litisconsórcio: cônjuge
"[...] A intimação acerca da penhora de bem imóvel pertencente ao casal encontra previsão legal no artigo 655, § 2º do diploma civil adjetivo e uma vez ultimada firma a existência de litisconsórcio passivo entre o cônjuge e o executado. Assim, por ingressar no feito na qualidade de parte, ao cônjuge é facultada a oposição de embargos do devedor, situação na qual poderá atacar a legitimidade do crédito ou mesmo discutir a liquidez do título executivo. [...]".
(TJPR; Décima Quarta Câmara Cível – Agr. Inst. 8744914 – Rel. Des. Celso Jair Mainardi; Julg. 04/04/2012; DJE 12/04/2012.)

Início do Prazo no caso de citação por carta precatória
"[...] Como se vê, neste caso não se aplica a regra geral, ou seja, o prazo não se conta da data de juntada aos autos da carta precatória devidamente cumprida (art. 241, IV, do CPC1), mas do comunicado enviado pelo juiz deprecado ao juiz deprecante de que a citação realizou-se a contento.
(TJPR; Décima Quarta Câmara Cível – Apel. Cível – 7814920 – Rel. Des. Laertes Ferreira Gomes; Julg. 18/07/2012; DJE 18/07/2012.)

Art. 739 - O juiz rejeitará liminarmente os embargos:
I – quando intempestivos;
II – quando inepta a petição (art. 295); ou
III – quando manifestamente protelatórios.
§ 1º (Revogado pela Lei n. 11.382 de 2006);

§ 2º (Revogado pela Lei n. 11.382 de 2006);
§ 3º (Revogado pela Lei n. 11.382 de 2006).

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Rejeição liminar dos embargos à execução em decorrência da intempestividade

Os embargos à execução apresentados fora do prazo legal (15 dias) deverão ser considerados intempestivos.
No entanto, caso a matéria alegada nos embargos à execução seja matéria de ordem pública deverá o juiz conhecê-la.

II. Rejeição liminar dos embargos em decorrência da inépcia da petição inicial

De acordo com o referido dispositivo também haverá rejeição liminar dos embargos à execução em caso de inépcia da petição inicial (art. 295, § único do CPC), bem como indeferirá a petição inicial nas hipóteses previstas nos demais incs. do art. 295 (II – quando a parte for manifestamente ilegítima; III – quando o autor carecer de interesse processual; IV quando o juiz verificar, desde logo, a decadência ou a prescrição).
No entanto, no caso da inépcia da petição inicial o juiz deverá, antes de rejeitar liminarmente os embargos, possibilitar ao embargante que emende a petição inicial, caso seja possível, nos termos do art. 284 do CPC.

III. Rejeição liminar dos embargos em decorrência de ser considerado manifestamente protelatório

Uma das hipóteses de rejeição liminar dos embargos à execução quando o mesmo é interposto com fins meramente protelatórios. No entanto, a questão é saber quando os embargos à execução são tidos protelatórios.
O nosso TJ tem entendido que é protelatório quando interposto com fundamento contrário à lei.

IV. Recurso cabível

Da decisão que julga os embargos à execução caberá embargos de declaração e o recurso de apelação, sendo que este será recebido no efeito devolutivo, conforme art. 520, inc. V do CPC.

JULGADOS

Rejeição liminar dos embargos à execução em decorrência da intempestividade

"[...] No entanto, nos casos em que for impenhorável bem considerado de família, sua constrição é nula. Por isso, a discussão acerca dessa matéria pode e deve ser de ofício, até mesmo em grau de recurso. Conseqüentemente, a intempestividade dos embargos não impede o enfrentamento da questão. [...]".
(TJPR; Décima Primeira Câmara Cível – Apel. Cível – 0530827-0 – Rel. Des. Mendonça de Anunciação; Julg. 19/11/2008; DJE 12/12/2008.)

Rejeição liminar dos embargos em decorrência da inépcia da petição inicial
"[...] Se a parte descumpre a determinação de emendar a petição inicial no prazo assinalado, cabível a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 284, parágrafo único, do CPC. [...]".
(TRF4; Terceira Turma – Apel. Cível – 1999.04.01.009057-1 – Rel. Des. João Pedro Gebran Neto; Julg. 06/10/2009; DJE 28/10/2009.)
Também tem sido declarada a inépcia da petição inicial dos embargos à execução em relação a não apresentação dos cálculos em caso de alegação de excesso de execução, sendo que o STJ não tem admitido a possibilidade de emenda.

"[...] As Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte vêm reforçando o preceituado no dispositivo legal, inclusive no sentido de ser impossível a emenda da inicial, haja vista que tal dispositivo visa garantir maior celeridade ao processo de execução, bem como tornar mais clara para o juiz a questão processual que se discute, mediante a apresentação discriminada do excesso, por meio inclusive de memória de cálculos. [...]".
(STJ; Corte Especial - EREsp. 1267631 - Rel. João Otávio de Noronha; Julg. 19/06/2013; DJE 01/07/2013.)

Rejeição liminar dos embargos em decorrência de ser considerado manifestamente protelatório
"[...] São manifestamente protelatórios os embargos à execução em que se deduz pretensão contra expresso dispositivo de lei, sendo cabível a aplicação da multa prevista no art. 740, parágrafo único, do CPC.[...]".
(TJPR; Décima Quinta Câmara Cível – Apel. Cível – 8665003 – Rel. Des. Hayton Lee Swain Filho; Julg. 15/02/2012; DJE 24/02/2012.)

Art. 739-A - Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.
§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram.
§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas à parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante.
§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.
§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.
§ 6º A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens.

AUTOR

Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Da ausência do efeito suspensivo aos embargos à execução

A modificação legislativa implementada pela lei 11.382 de 2006 que estabeleceu a ausência de efeito suspensivo aos embargos à execução privilegia os princípios da celeridade, efetividade e da duração razoável do processo.

II. Requisitos para a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução

De acordo com o § 1º. Do art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo deverão estar presentes 04 requisitos: a) requerimento do embargante; b) relevantes seus fundamentos; c) o prosseguimento da execução possa causar grave dano de difícil ou incerta reparação; d) garantia da execução.
Ressalta-se que a ausência de qualquer um dos requisitos impossibilitará a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução. Presentes esses requisitos o juiz deverá conceder o efeito suspensivo aos embargos à execução.

Inclusive a possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução pode ser concedida após a propositura da ação de embargos.

III. Possibilidade de revisão da decisão que estabeleceu o efeito suspensivo aos embargos à execução

De acordo com o § 2º. Do art. 739-A do CPC a qualquer tempo o juiz poderá modificar ou revogar a decisão que estabeleceu o efeito suspensivo aos embargos à execução, haja vista se tratar de decisão interlocutória. Por conseguinte, o recurso cabível será o agravo de instrumento.

IV. Embargos à execução parcial: matérias

Quando o objeto dos embargos à execução foi parcial, a execução prosseguirá em relação à parte que não foi objeto de embargos à execução.
A referida disposição legal permite que se prossiga a execução praticando todos os atos necessários, inclusive expropriação de bens e levantamento de dinheiro.

V. Embargos à execução apresentados por um dos executados

No § 4º. estabelece que o efeito suspensivo concedido nos embargos à execução apresentados por um dos executados não suspenderá a execução em relação aos demais executados, salvo se o fundamento dos embargos se relacionar com os demais executados.

VI. Excesso de execução: necessidade de indicação do valor correto e da apresentação dos cálculos

O § 5º. do art. 739-A estabelece que é requisito da petição inicial ou do pedido formulado a título de excesso de execução o indicação do valor correto, bem como a apresentação dos cálculos. A ausência da indicação e da apresentação dos cálculos gerará a rejeição liminar da petição inicial dos embargos à execução ou o indeferimento liminar do pedido de excesso de execução. De acordo com o entendimento do nosso STJ não se admite a emenda da petição inicial para apresentação dos cálculos.

VII. Prosseguimento da prática de atos executivos no caso da concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução

A eventual concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução não obsta a prática de atos da efetivação da penhora, bem como da avaliação. Aliás, é importante ressaltar que a penhora (ou a garantia da execução) é um dos requisitos necessários a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução. Inclusive, ressalta-se que realizada a penhora há necessidade da imediata avaliação (salvo quando necessitar de perito) e a intimação do executado, exeqüente, credor pignoratício, hipotecário, ou anticrético, ou usufrutuário quando a penhora recair sobre bens gravados por penhor, hipoteca, anticrese ou usufruto (art. 615 do CPC) e a intimação do cônjuge do devedor quando a penhora recair

sobre bem imóvel (art. 655, § 2º. Do CPC).

JULGADOS

Requisitos para a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução

"[...] Após as alterações perpetradas pela Lei 11.382/06 no CPC, a atribuição do efeito suspensivo aos embargos do devedor passou a depender de decisão judicial e do cumprimento de determinados requisitos, previstos no art. 739-A, § 1º, do CPC, quais sejam: (i) requerimento da parte; (ii) relevância dos fundamentos apontados; (iii) risco de dano de difícil ou incerta reparação e (iv) garantia do juízo por meio da penhora, depósito ou caução. [...]".
(STJ; Terceira Turma - REsp 1355835 - Rel. Min (a) Nancy Andrighi; Julg. 23/04/2013; DJE 30/04/2013.)

Possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução pode ser concedida após a propositura da ação de embargos.

"[...] Não há qualquer exigência legal de que o pedido de concessão de efeito suspensivo aos embargos deva ser feito em sede da petição inicial, sob pena de preclusão. [...]".
(STJ; Terceira Turma - REsp 1355835 - Rel. Min (a) Nancy Andrighi; Julg. 23/04/2013; DJE 30/04/2013.)

Possibilidade de revisão da decisão que estabeleceu o efeito suspensivo aos embargos à execução

"[...] Por fim, vale lembrar que os efeitos dos embargos podem ser modificados ou revogados a qualquer tempo, na forma da lei processual (CPC, art. 739-A, 2º). [...]".
(TJPR; Décima Sexta Câmara Cível – Ag. Instr. – 4888631 – Rel. Des. Joscelito Giovani Cé; Julg. 19/02/2013; DJE 06/03/2013.)

Embargos à execução parcial: atribuição de efeito suspensivo

"[...] AGRAVO DE INSTRUMENTO. Embargos à execução proposta contra a Fazenda Pública. Atribuição de efeito suspensivo. Aplicação do art. 739-a, §1º, do CPC. Existência de parcela incontroversa. Possibilidade de prosseguimento da execução quanto ao valor incontroverso. Entendimento do Superior Tribunal de justiça de que a execução da parte incontroversa constitui execução definitiva, de forma que é possível a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor. Recurso provido.
(TJPR; Primeira Câmara Cível; Ag Instr 0995722-6; Rel. Juiz Conv. Everton Luiz Penter Correa; Julg. 16/07/2013; DJPR 01/08/2013)

Excesso de execução: necessidade de indicação do valor correto e da apresentação dos cálculos

"[...] As Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte vêm reforçando o preceituado no dispositivo legal, inclusive no sentido de ser impossível a emenda da inicial, haja vista que tal dispositivo visa garantir maior celeridade ao processo

de execução, bem como tornar mais clara para o juiz a questão processual que se discute, mediante a apresentação discriminada do excesso, por meio inclusive de memória de cálculos. [...]”.
(STJ; Corte Especial - EREsp. 1267631 - Rel. João Otávio de Noronha; Julg. 19/06/2013; DJE 01/07/2013.)

“[...] Excesso de execução. Ausência de memória de cálculo. As alterações produzidas pela Lei nº 11.382/06, em especial no art. 739 a do CPC, impõe ao devedor, em caso de alegação de excesso de execução, a apresentação de memória discriminada do cálculo de valores devidos e que entende corretos. Art. 739-a, §5. CPC, sob pena de rejeição liminar dos embargos. [...]”.
(TJPR; Décima Quinta Câmara Cível; Apel. Cível 1014474-0; Rel. Des. Jurandyr Souza Junior; Julg. 03/07/2013; DJPR 24/07/2013.)

Art. 739-B - A cobrança de multa ou de indenizações decorrentes de litigância de má-fé (arts. 17 e 18) será promovida no próprio processo de execução, em autos apensos, operando-se por compensação ou por execução.

AUTOR

Luiz Alberto Pereira Ribeiro

No caso do art. 739-B do CPC temos que fazer a análise sobre os seguintes aspectos: a) se a multa/indenização for estabelecida em favor do autor; b) se a multa/indenização for estabelecida em favor do réu; c) se a multa/indenização for fixada em um processo de execução; d) se a multa/indenização for fixada no processo de conhecimento ou no cumprimento de sentença.
Se a multa/indenização for fixada em favor do autor (“a”), seja fixada no processo de execução ou no cumprimento de sentença, caberá ao autor/exequente cobrar nos mesmos autos do processo.
No entanto, se a multa/indenização for fixada em favor do réu este poderá requerer a compensação dos valores no próprio processo.

Art. 740 - Recebidos os embargos, será o exeqüente ouvido no prazo de 15 (quinze) dias; a seguir, o juiz julgará imediatamente o pedido (art. 330) ou designará audiência de conciliação, instrução e julgamento, proferindo sentença no prazo de 10 (dez) dias.
Parágrafo único. No caso de embargos manifestamente prote-

latórios, o juiz imporá, em favor do exeqüente, multa ao embargante em valor não superior a 20% (vinte por cento) do valor em execução.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. "Resposta" aos embargos à execução

O art. 740 do CPC estabelece, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, o direito do embargado de ser intimado para apresentar resposta no prazo de 15 dias, bem como a exceção de suspeição e de impedimento. Em relação à exceção de incompetência territorial não há que se falar em possibilidade, haja vista que a competência para apresentação dos embargos à execução é absoluta, ou seja, deverá ser interposto perante o juízo do processo de execução, conforme estabelece o art. 736, § único, do CPC.
A não intimação do embargado para apresentar defesa aos embargos à execução gerará a nulidade.

II. Ausência da apresentação da resposta aos embargos à execução

Em que pese posição em sentido contrário, o titulo executivo não prova a existência do crédito, mas sim estabelece uma presunção abstrata da existência do mesmo, autorizando o credor a promover a cobrança da obrigação estabelecida no mesmo.
Nesse diapasão a questão, a saber, é se o embargado não apresentar resposta aos embargos à execução se ocorrerá os efeitos da revelia?
O nosso STJ tem entendido que, em decorrência da presunção da existência do crédito prevista no título executivo extrajudicial não se aplica os efeitos da revelia.

III. Julgamento antecipado da lide

Por se tratar de uma ação de natureza cognitiva é perfeitamente possível o julgamento antecipado da lide em caso da ausência de necessidade de instrução processual ou em virtude das provas já produzidas no processo.
No entanto, o julgamento antecipado da lide não pode cercear o direito de produção de provas das partes, principalmente quando se julga improcedente o pedido nos embargos à execução por ausência de provas.

IV. A sentença dos embargos à execução: efeito do recurso de apelação

A sentença proferida no processo de embargos à execução será apelável, sendo que em caso de rejeição liminar ou improcedência dos embargos a apelação somente será recebida no efeito devolutivo (art. 520, inc. V do CPC).

O eventual efeito suspensivo concedido aos embargos à execução em caso de improcedência dos mesmos gerará a cassação imediata do mesmo. No entanto, é possível, excepcionalmente, a concessão do duplo efeito nos casos em que se possa causar ao apelante/embargante lesão grave ou de difícil reparação (art. 558, § único do CPC).

JULGADOS

“Resposta” aos embargos à execução
“[...] Desta forma, além da intimação ter sido irregular, houve prejuízo às partes, inclusive com caracterização de cerceamento de defesa. Veja-se que o agravante não teve a oportunidade de impugnar os embargos à execução, não exercendo plenamente seu direito de defesa, com afronta ao princípio constitucional do devido processo legal. [...]”.
(TJPR; Décima Quarta Câmara Cível; Agr. Inst. 996673-2; Rel. Des. Edson Vidal Pinto; Julg. 05/06/2013; DJPR 24/07/2013.)

Ausência da apresentação da resposta aos embargos à execução
“[...] Não se produzem os efeitos da revelia em sede de embargos à execução fundado em título executivo extrajudicial quando o embargado deixa de impugnar a petição inicial dos embargos. Precedente. [...]”.
(STJ – Terceira Turma – AgRg 1229821 – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – Julg: 27/03/2012; DJE 09/04/2012.)

“[...] Não há falar em revelia em processo de execução ante a ausênciade impugnação dos embargos à execução pelo credor.2. Precedentes: AgRg no REsp 1.001.239/RN, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 2.10.2008; REsp 885.043/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 7.2.2008, p. 1; REsp 671.515/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 23.10.2006, p. 289. [...]”.
(STJ – Segunda Turma – AgRg 1162868 – Rel. Min. Humberto Martins – Julg. 02/02/2010; DJE 19/02/2010.)

“[...] Ainda, o entendimento deste Tribunal é no sentido de que a impugnação intempestiva dos embargos não implica em revelia, ante a presunção de liquidez e certeza do título, sendo ônus dos embargantes demonstrarem a sua inexigibilidade. [...].”
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Apel. Cível 8998845 – Rel (a). Des (a): Maria Mercis Gomes Aniceto; Julg. 17/10/2012; DJPR: 18/10/2012).

Julgamento antecipado da lide
“[...] Ademais, a produção de provas está ligada aos princípios da livre apreciação das provas e do poder instrutório do juiz, encartados nos art. 130 e 131 do Código de Processo Civil, devendo o Juiz na sentença esclarecer os motivos que lhe formaram o convencimento, momento no qual será possível aferir se houve real cerceamento de defesa no indeferimento da produção da prova pe-

ricial, contudo, no momento a análise da suficiência das provas é exclusiva do Juiz da causa. [...]".
(TJPR – Décima Quarta Câmara Cível – Agr. Inst. 1105524-8 – Rel. (a) Des (a) Sandra Bauermann – Julg. 19/07/2013; DJPR 25/07/2013).

"[...] Está configurado o cerceamento de defesa quando o juiz, aoindeferir a produção de provas requerida, julga antecipadamente a lide, e quando a pretensão veiculada é considerada improcedente porque a parte não comprovou suas alegações. [...]".
(STJ – Segunda Turma – AgRg 68635 – Rel. Min. Herman Benjamin – Julg.: 28/08/2012; DJE 03/09/2012).

A sentença dos embargos à execução: efeito do recurso de apelação
"[...] A Apelação interposta contra sentença que julga improcedente o pedido nos Embargos à Execução é recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC). 2. Permite-se, excepcionalmente, a atribuição de efeito suspensivo quando houver fundamentação relevante, em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC). [...]".
(STJ – Segunda Turma – REsp 1349034 – Min. Rel. Herman Benjamin – Julg: 13/11/2012; DJE 15/03/2013.)

Art. 741 - Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:
I – falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;
II - inexigibilidade do título;
III - ilegitimidade das partes;
IV - cumulação indevida de execuções;
V – excesso de execução;
VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença;
VII - incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz.
Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Matérias

É importante destacar que, com exceção as matérias previstas nos incs. IV (cumulação indevida de execuções) e VII (incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz), as matérias previstas no art. 741 do CPC estão elencadas no art. 475-L do CPC.
Em relação à execução de título executivo judicial contra a fazenda pública os embargos à execução deverão versar sobre as matérias previstas no art. 741, ou seja, sobre as hipóteses taxativas previstas no referido artigo.
No entanto, se a execução contra a fazenda pública for de título executivo extrajudicial, o ente público poderá alegar as matérias previstas no art. 745 do CPC.
Ressalta-se que é perfeitamente possível a execução de título judicial, bem como extrajudicial contra a fazenda pública.
Em relação à cumulação indevida de execuções, inc. IV, é perfeitamente possível a cumulação de execução de obrigação de fazer com obrigação de pagar em relação à fazenda pública.
Em relação à alegação de incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz, inc. VII, devemos fazer algumas considerações.
Quanto à possibilidade alegação de incompetência territorial esta deverá ser alegada no prazo dos embargos a execução, mas em peça separada.
Em relação à alegação de impedimento e/ou suspeição também deverá ser alegado em peças separadas, podendo ser alegado nos embargos caso não existam outras matérias.

II. Do efeito suspensivo dos embargos à execução contra a fazenda pública

Como não há norma expressa tratando do efeito suspensivo aos embargos à execução contra a fazenda pública deverá ser aplicada a regra prevista no art. 739-A do CPC para que se possa conceder efeito suspensivo aos embargos à execução contra a fazenda pública.

III. Prescrição intercorrente e compensação

Em relação ao prazo prescricional intercorrente, em que pese pode ser conhecida de ofício (art. 40, §2º. da lei 6.830 de 1980), o nosso STF estabeleceu o seguinte:

Súmula nº 150 do STF: "Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação".

Súmula nº 212 do STJ: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar".

Súmula nº 394 do STJ: "É admissível, em embargos à execução, compensar

os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".

JULGADOS

Matéria dos embargos à execução contra a Fazenda Pública
"[...] Nos embargos à execução contra a Fazenda pública a matéria debatida somente pode versar sobre as hipóteses arroladas no artigo 741 do Código de Processo Civil. [...]".
(TRF-4- Quinta Turma - Apel. Cível 2008.72.99.002845-2 – Rel. Des. Rogerio Favreto – Julg.: 28/02/2012; D.E 15/03/2012).

Na execução contra a fazenda pública de título executivo extrajudicial, o ente público poderá alegar as matérias previstas no art. 745 do CPC
"[...] Da nota de empenho ¬ título executivo extrajudicial. As notas de empenho e autorizações de despesas são documentos públicos e, portanto, hábeis à execução, por expressa determinação legal, conforme preceitua o art. 585 , inc. II do CPC. [...]".
(TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – Apel. Cível – 8850086 – Rel. Des. Jurandyr Souza Junior; Julg.: 20/06/2012; DJPR: 28/06/2012.)

Possível cumulação de execução de obrigação de fazer com obrigação de pagar em relação à fazenda pública
"[...] O acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que em se tratando de execução de sentença que concede a servidores reajustessalariais, é possível cumular-se a execução por quantia certa, para haver as prestações vencidas, com a obrigação de fazer, para implementar o percentual aos vencimentos do executante. [...]".
(STJ – Segunda Turma – REsp. 1263294 – Rel (a). Min (a). Diva Malerbi, Des. (a) Convocada TRT 3ª; Julg.: 13/11/2012; D JE: 20/11/2012.)

Efeito suspensivo dos embargos à execução contra a fazenda pública
"[...] a) Embora a execução contra a Fazenda Pública obedeça a regras especiais, tais normas são omissas quanto à eficácia suspensiva dos respectivos embargos.
b) Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, tal omissão importa na adoção das normas gerais que regem o tema, em especial o disposto no artigo 739-A, § 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006. [...]".
(STJ – REsp. 1230466 – Rel. Min. Teori Albino Zavascki; Julg.: 12/04/2011; DJ 28/04/2011).

Art. 742 - Será oferecida, juntamente com os embargos, a exceção de incompetência do juízo, bem como a de suspeição ou de

impedimento do juiz.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Momento para a apresentação das exceções

O art. 742 do CPC estabelece que o momento para a apresentação da petição das exceções (incompetência territorial, suspeição ou impedimento) será simultâneo com a petição inicial dos embargos à execução, mas em petições distintas. Objetiva-se, com o protocolo simultâneo, a celeridade processual. No entanto, a apresentação da exceção antes da interposição dos embargos a execução não suspende o prazo para a interposição do mesmo.

JULGADOS

Momento para a apresentação das exceções
"[...] Não há óbice para a oposição de exceção de incompetência antes do oferecimento dos embargos à execução, desde que ambos sejam ajuizados dentro do prazo estabelecido no art. 738 do CPC. 2. O art. 742 do CPC, de que serão oferecidas, juntamente com os embargos, as exceções de incompetência do juízo, bem como a de suspeição ou de impedimento do juiz, não é taxativa a ponto de impedir que sejam opostos os embargos, tempestivos, em momento posterior. 3. Além disso, a oposição da exceção de incompetência não tem o condão de suspender o prazo para interposição dos embargos, conforme a jurisprudência. [...]".
(TRF 4ª R.; Terceira Turma - AG-AI 0014778-40.2011.404.0000; Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores; Julg. 15/02/2012; DEJF 29/02/2012)

"[...] 1. É possível a oposição de exceção de incompetência antes do oferecimento dos embargos à execução, desde que ambos sejam apresentados dentro do prazo legal disposto no art. 738 do CPC. 2. O art. 742 do CPC não pode ser interpretado de forma restritiva a ponto de impedir a oposição de embargos em momento posterior. Contudo, ressalte-se que a exceção apresentada anteriormente não possui o condão de suspender o prazo legal para oposição dos referidos embargos.[...]".
(STJ – Segunda Turma – REsp 1239915 – Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Julg.: 10/05/2011; DJE: 16/05/2011.)

Art. 743 - Há excesso de execução:
I - quando o credor pleiteia quantia superior à do título;
II - quando recai sobre coisa diversa daquela declarada no título;

III - quando se processa de modo diferente do que foi determinado na sentença;
IV - quando o credor, sem cumprir a prestação que lhe corresponde, exige o adimplemento da do devedor (art. 582);
V - se o credor não provar que a condição se realizou.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Excesso de execução: art. 743 do CPC?

O art. 743 do CPC estabelece várias hipóteses que o legislador optou em denominar como "excesso de execução".
No entanto, pela simples análise de cada uma das hipóteses observamos que nem todas as hipóteses previstas podem ser consideradas como excesso de execução, tais como as previstas os incisos II e III.
Em relação aos itens IV e V as hipóteses apresentadas têm relação com os requisitos específicos da execução, qual seja, a exigibilidade.

II. Quando o credor pleiteia quantia superior à do título

Como já destacado anteriormente, para que a fazenda pública alegue excesso de execução (inc. I do art. 743 do CPC) deverá apresentar qual é o valor correto, com a respectiva planilha, nos termos do art. 739-A, §5º. do CPC, sob pena dos embargos à execução serem rejeitados liminarmente.

III. Quando recai sobre coisa diversa daquela declarada no título

No caso do inc. II (quando recai sobre coisa diversa daquela declarada no título), conforme já destacado, não se trata, na realidade, de excesso de execução, mas sim de exigir obrigação diversa daquela que está prevista no título.
De qualquer forma a jurisprudência tem reconhecido como excesso de execução quando esta recai sobre coisa diversa da prevista no título.

IV. Quando se processa de modo diferente do que foi determinado na sentença

Pode-se entender como excesso de execução quando se processa de modo diferente do que foi determinado na sentença a inclusão nos cálculos de parcela que não consta no título judicial.

V. Quando o credor, sem cumprir a prestação que lhe corresponde, exige o adimplemento da do devedor (art. 582) e se o credor não provar que a condição se realizou

A exigibilidade, como destacado, é requisito indispensável para que se possa executar ou exigir o cumprimento da obrigação estabelecida no título, motivo pelo qual encontra-se prevista nos incs. IV e V do art. 743 do CPC como matéria de embargos.

JULGADOS

Quando o credor pleiteia quantia superior à do título

"[...] Portanto, é dever legal do executado, mesmo quando este for a Fazenda Pública, apresentar memória discriminada de cálculos no momento da apresentação dos embargos à execução, sob pena de rejeição liminar destes (art. 739-A, § 5º, do CPC). [...]".
(STJ – REsp. 1.112.379 – Min. (a) Rel. (a) Maria Thereza de Assis Moura; Julg.: 28/03/2011; DEJ: 01/04/2011.)

"[...] o Município não se desincumbiu de demonstrar a inconsistência dos cálculos apresentados pela exequente, visto não ter apresentado memória discriminativa dos valores que entendia devidos, limitando-se a apontar de forma genérica o valor do alegado excesso, inobservando, por conseguinte, o disposto no art. 739-A, 5º do CPC, [...]".
(TJPR – Segunda Câmara Cível - Apel. Cível 9104354 – Rel. Des. Eugênio Achille Grandinetti; Julg.: 20/10/2012; DJPR: 28/11/2012.)

Quando recai sobre coisa diversa daquela declarada no título

"[...] Apelação Cível. Embargos a execução. Título executivo judicial. Ofensa ao princípio da dialeticidade. Impugnação aos termos da sentença. Preliminar alegada nas contrarrazões afastada. Excesso na execução configurada. A execução recai sobre coisa diversa daquela declarada no título. Artigo 743, inciso II do CPC. Inclusão das contas de todos os autores no cálculo da contadoria judicial. Manutenção da sentença. Multa dos embargos de declaração afastada. Ausência de caráter protelatório. Recurso parcialmente provido. [...]".
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Apel. Cível 07634319 – Rel. Des. Joatan Marcos de Carvalho; Julg.: 20/04/2011; DJPR: 13/05/2011.)

Quando se processa de modo diferente do que foi determinado na sentença

"[...] Deste modo, considerando-se que os pedidos devem ser interpretados restritivamente, não há como se entender que quando a sentença defere o pagamento das diferenças salariais inclui nestas o reflexo sobre os descansos semanais remunerados e feriados, pois, se assim o fosse, estar-se-ia tratando de decisão extra-petita, e, portanto, nula. Logo, inadmissível o pedido de pagamento deles, agora, em sede de execução, caracterizando-se tal requerimento em excesso de execução, nos termos do artigo 743, III, do CPC, que assim dispõe: [...]".
(TJPR – Segunda Câmara Cível – Apel. Cível e Reex. Nec. 5788205 – Rel. Des. Eugênio Achille Grandinetti; Julg.: 15/09/2009; DJPR: 23/09/2009.)

Quando o credor, sem cumprir a prestação que lhe corresponde, exige o

adimplemento da do devedor (art. 582) e se o credor não provar que a condição se realizou.
"[...] Impõe-se não conhecer do recurso muito mais quando se verifica que o apelante invocou a combinação do novo fundamento com o art. 743, V, do CPC, afirmando que os credores não provaram que a condição se realizou, qual seja, a demonstração de que eram consorciados e haviam pago as parcelas cuja restituição pleiteiam.
Ora, tal discussão sequer foi aventada nos embargos, mesmo porque tal remeteria ao mérito daquela ação, o que não constituiu objeto dessa sentença nem das razões de decidir do julgador.
(TJPR – Décima Oitava Câmara Cível – Apel. Cível 0355291-2 – Rel. Des. Rubens Oliveira Fontoura; Julg.: 06/09/2006; DJPR: 12/09/2006.)

"[...] Na execução, a exceção de contrato não cumprido incide sobre a exigibilidade do título, condicionando a ação do exequente à comprovação prévia do cumprimento de sua contraprestação como requisito imprescindível para o ingresso da execução contra o devedor. [...]".
(STJ – Terceira Turma – REsp. 85531 – Rel. Min. Vasco Della Giustina – Des. Convocado do TJ/RS – Julg.: 01/09/2009; DEJ: 28/10/2009.)

Art. 744 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 745 - Nos embargos, poderá o executado alegar:
I - nulidade da execução, por não ser executivo o título apresentado;
II - penhora incorreta ou avaliação errônea;
III - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;
IV - retenção por benfeitorias necessárias ou úteis, nos casos de título para entrega de coisa certa (art. 621);
V - qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento.
§ 1º Nos embargos de retenção por benfeitorias, poderá o exeqüente requerer a compensação de seu valor com o dos frutos ou danos considerados devidos pelo executado, cumprindo ao juiz, para a apuração dos respectivos valores, nomear perito, fixando-lhe breve prazo para entrega do laudo.
§ 2º O exeqüente poderá, a qualquer tempo, ser imitido na pos-

se da coisa, prestando caução ou depositando o valor devido pelas benfeitorias ou resultante da compensação.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Título Executivo Extrajudicial

As matérias elencadas no art. 745 do CPC dizem respeito aos embargos à execução em relação aos títulos executivos extrajudiciais. Como se sabe, não há contestação na execução, pois o mecanismo legal para que o executado possa se defender são os embargos à execução.
No caso de título executivo judicial o devedor/executado poderá alegar as matérias previstas no art. 475-L do CPC.

II. Nulidade da execução, por não ser executivo o título apresentado

Para que se possa promover a execução ou exigir o cumprimento de sentença se faz necessário à existência de requisitos específicos, além dos pressupostos processuais e as condições da ação.
Dentre os requisitos específicos da execução temos o título executivo. A lei é que deverá estabelecer os títulos executivos extrajudiciais (princípio da legalidade).
Parte dos títulos executivos extrajudiciais está previstos no art. 585 do CPC, sendo que o inc. VIII estabelece a possibilidade de existência de outros títulos executivos extrajudiciais.
O art. 586 do CPC expressamente prevê que "[...] a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível" (Nulla Executio Sine Título).
Assim, se não houver título e se este não for certo, líquido e exigível não há como executar.

III. Penhora incorreta ou avaliação errônea

Em relação à alegação de penhora incorreta ou avaliação errônea os embargos à execução objetivam que seja desfeita ou substituída a penhora e/ou que seja refeita a avaliação em decorrência de eventuais erros ocorridos.
Como os embargos à execução independem de penhora pode ocorrer que a penhora e a avaliação se realizem depois da apresentação dos embargos à execução. Nesse caso, é possível a interposição de novos embargos ou mesmo através de simples manifestação no próprio processo.

IV. Excesso de execução ou cumulação indevida de execuções

Como já comentado antes, o excesso de execução, bem como a cumulação

indevida de execuções são matérias que podem ser alegadas pelo embargante nos embargos à execução.
Quanto ao excesso de execução reitera-se que o embargante deverá não só indicar o valor correto, mas também apresentar a planilha dos cálculos correspondente ao valor correto, sob pena de rejeição liminar dos embargos à execução.
Em relação à cumulação indevida de execuções observamos que poderá ocorrer em situações em que o próprio direito de "defesa" do executado possa ser dificultado, pois caso contrário poderia ser cumulada a execução de vários títulos executivos extrajudiciais originários de vários negócios jurídicos. Não obstante, os nossos tribunais têm entendido ser possível cumular execuções desde que presentes certos requisitos: a) mesmo juízo competente; b) em relação ao mesmo devedor; c) mesmo procedimento de execução.

V. Retenção por benfeitorias necessárias ou úteis, nos casos de título para entrega de coisa certa (art. 621)

Tratando-se de execução de título executivo extrajudicial de obrigação de entrega de coisa poderá o executado apresentar embargos de retenção por benfeitorias necessárias e/ou úteis a fim de compensar os valores das benfeitorias com o valor executado ou a fim de ser indenizado.
Para tanto, nos embargos haverá necessidade de realização de perícia a fim de estabelecer os valores das benfeitorias.
Eventual conversão da execução de obrigação de entrega de coisa em obrigação de pagar não impede que o executado apresente embargos à execução sob o fundamento do art. 745, inc. V, podendo, desta forma, alegar qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento.

VI. Qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento

Como se trata de título executivo extrajudicial, onde o executado não teve a oportunidade de se "defender", o legislador autorizou ao executado apresentar embargos à execução e alegar quaisquer matérias que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento (cognição ampla).
Assim caberá ao executado alegar toda a sua matéria de "defesa" nos embargos à execução, sob pena de preclusão, salvo as matérias de ordem pública que não estão acometidas pelo instituto da preclusão (dentre os quais: condições da ação, pressupostos processuais, prescrição/decadência e requisitos específicos da ação executiva).

Súmula nº 233 do STJ: "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo."

Súmula nº27 do STJ: "Pode a execução fundar-se em mais de um título extrajudicial relativos ao mesmo negócio."

JULGADOS

Nulidade da execução, por não ser executivo o título apresentado
[...] CONTRATO DE CÂMBIO. PROTESTO. IMPRESCINDIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA NULIDADE DO PROTESTO QUE DESTITUI O TÍTULO DE SUA EFICÁCIA EXECUTIVA. EXTINÇAO DA EXECUÇAO. IMPOSIÇAO. [...]",
(TJPR – Décima Quarta Câmara civel – Ag. Inst. – 8781908 – Rel. Des. Pericles Belusi de Batista Pereira, julg: 30/01/2013; DJPR 13/02/2013.)

Penhora incorreta ou avaliação errônea
"[...] A expressão "penhora incorreta", a que se refere o inciso II do artigo 745 do CPC, introduzido pela Lei n.º 11.382/2006, deve ser entendida no sentido de "penhora ilegal". Assim, havendo ilegalidade na constrição, ao executado é dado controverter a questão perante o Estado-juiz. I.I - Recaindo a penhora sobre bem de terceiro, não responsável pela dívida, ter-se-á ilegalidade da constrição ("penhora incorreta"), vício que poderá ser argüido pelo executado, inclusive em sede de embargos do devedor. [...]".
(TJPR – Décima Terceira Câmara Cível – Apel. Cível 0491608-5 – Rel. Des. Rabello Filho; Julg.: 13/08/2008; DJPR: 20/08/2008.)

Eventual avaliação errônea não anula a penhora realizada.
"[...] Descabida qualquer discussão em sede de embargos acerca da nulidade da penhora com fundamento no valor de avaliação ser abaixo do valor de mercado, haja vista que se trata de questão que deve ser equacionada nos próprios autos de execução, sendo de se registrar que eventual avaliação errônea do bem penhorado não tem o condão de tornar nula a penhora. [...]".
(TRF4 – Quarta Turma – Apel. Cível 0004931-65.2008.404.7001 – Rel. (a) Des. (a) Marga Inge Barth Tessler – Julg.: 30/08/2010; DE 17/09/2010.)

Embargos após ampliação ou substituição da penhora
"[...] Havendo ampliação ou substituição da penhora, os embargos do devedor são cabíveis tão-somente para impugnar os aspectos formais do novo ato constritivo, sob pena de intempestividade. Precedentes. [...]".
(STJ – Quarta Turma – EDcl. no AgRg no REsp. 686942 – Rel (a). Min. (a) Maria Isabel Gallotti; Julg.: 27/11/2012; DJe 07/12/2012).

Excesso de execução ou cumulação indevida de execuções
"[...] As Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte vêm reforçando o preceituado no dispositivo legal, inclusive no sentido de ser impossível a emenda da inicial, haja vista que tal dispositivo visa garantir maior celeridade ao processo de execução, bem como tornar mais clara para o juiz a questão processual que se discute, mediante a apresentação discriminada do excesso, por meio inclusive de memória de cálculos. [...]".
(STJ; Corte Especial - EREsp. 1267631 - Rel. João Otávio de Noronha; Julg. 19/06/2013; DJE 01/07/2013.)

Execução - Mais de Um Título - Mesmo Negócio.
[...] Nos termos do art. 573 do Estatuto Processual Civil, pode ocredor cumular

várias execuções em face do mesmo devedor, ainda que fundadas em títulos distintos, desde que seja competente o mesmo juízo e idêntica seja a forma do processo. Precedente. [...]".
(STJ; Quinta Turma – REsp. 687476 – Rel. (a) Des. (a) Laurita Vaz; Julg.: 15/03/2007; DJ 23/04/2007.)

Conversão da execução
"[...] A conversão da execução, portanto, não implica a transmudação do título executivo extrajudicial (cédula de produto rural), que embasa a execução, em título executivo judicial e não impede a oposição de embargos com ampla abrangência, podendo ser discutidas todas as matérias previstas no art. 745 do CPC, que outrora, os executados não tiveram a oportunidade de alegar, haja vista a inexistência de segurança do juízo. 7. Recurso Especial provido.
(STJ; Terceira Turma; REsp 1.159.744; Rel. (a) Min. (a) Nancy Andrighi; Julg.: 11/06/2013; DJE 24/06/2013.)

No caso de título executivo judicial não há que se falar em embargos a execução:
"[...] Na fase de cumprimento da sentença, introduzida pela Lei nº 11.232/2005, a oposição à execução fundada em título judicial passou a ser feita por meio do incidente de impugnação ao cumprimento da sentença, na medida em que foram eliminados do Código de Processo Civil, os genéricos embargos á execução fundada em título judicial.
(TJPR; Décima Sétima Câmara Cível; Apel. Cível 0722758-9; Rel. Des. Stewalt Camargo Filho; Julg.: 09/03/2011; DJPR 16/03/2011.)

Possibilidade de exibição incidental de documentos
"[...] É cabível a exibição incidental de documentos, a fim de bem instruir a causa, mesmo em sede de embargos à execução, cuja cognição não encontra limitações, franqueando-se ao embargante a possibilidade de alegar toda "matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento." (art. 745, V, CPC).
(TJPR – Décima Quarta Câmara Cível – Agr. Inst. 7359700 – Rel. Des. Guido Dobeli; Julg.: 08/06/2011; DJPR 15/06/2011.)

Matéria em embargos do devedor
"[...] Os embargos do devedor são a via por excelência de manifestação do executado no processo de execução, descabendo exigir-se-lhe manifestação anterior à oportunidade para oposição dessa defesa ordinária. Com efeito, não prospera o fundamento de que houve preclusão em relação à matéria por ausência de impugnação anterior aos embargos, como que por via de uma exceção de pré-executividade forçada.
2. Tal conclusão se extrai do art. 745, inciso V, do CPC, ao afirmar o legislador ser cabível ao executado alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir em defesa em processo de conhecimento", e, certamente, seria cabível a alegação de nulidade da tramitação do feito em razão de decisão anterior irrecorrida que já havia decretado a extinção do processo. [...]".
(STJ – Quarta Turma; AgRg no REsp. 1019398; Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Julg.: 21/08/2012; DJe 29/08/2012.)

Art. 745-A - No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exeqüente e comprovando o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá o executado requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês.
§ 1º Sendo a proposta deferida pelo juiz, o exeqüente levantará a quantia depositada e serão suspensos os atos executivos; caso indeferida, seguir-se-ão os atos executivos, mantido o depósito.
§ 2º O não pagamento de qualquer das prestações implicará, de pleno direito, o vencimento das subseqüentes e o prosseguimento do processo, com o imediato início dos atos executivos, imposta ao executado multa de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações não pagas e vedada a oposição de embargos.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Direito do executado de requerer o parcelamento: Título Executivo Extrajudicial

Indiscutivelmente o art. 745-A do CPC assegurou ao executado o direito de pagar o valor correspondente a 30% no prazo dos embargos à execução e requerer o parcelamento do restante (seis parcelas, acrescidas de correção monetária e juros – 1% ao mês) do valor da execução (acrescidos de custas e honorários advocatícios).
Exercido tal direito dentro do prazo e nas condições estabelecidas, não há que se falar em necessidade da concordância do exeqüente, devendo o juiz deferir o parcelamento, inclusive renunciando o executado o direito de embargar.
Aliás, esse direito assegurado ao executado atende ao princípio da execução equilibrada (utilidade ao credor e execução menos onerosa ao executado), além de buscar privilegiar a solução mais rápida do litígio (duração razoável do processo).

II. Título Executivo Judicial

Em relação à possibilidade de aplicação subsidiária do art. 745-A do CPC à execução de título executivo judicial observamos que existe divergência jurispru-

dencial a respeito.
Não obstante, desde logo, entendemos ser perfeitamente possível a aplicação, haja vista a possibilidade de solução do conflito de forma mais rápida, privilegiando os princípios anteriormente destacados.

III. Não pagamento das parcelas

Deferida a proposta pelo juiz, determinará o levantamento pelo exequente do depósito realizado e suspenderá a execução até o pagamento das parcelas.
Caso o executado não efetue o pagamento das parcelas ocorrerá o vencimento antecipado das parcelas remanescentes, acrescentando uma multa no importe de 10%, com o imediato início dos atos executivos.
Para tanto, o exequente solicitará ao juiz o prosseguimento da execução (execução das parcelas não pagas), com a inclusão da multa de 10%, devendo apresentar o demonstrativo do débito atualizado (art. 614, inc. II, do CPC).

JULGADOS

Direito do executado de requerer o parcelamento
"[...] Agravo de instrumento. Execução de título extrajudicial. Nulidade da publicação. Inocorrência. Ausência de prejuízo a parte. Julgamento extra petita. Não caracterizado. Parcelamento da dívida. Art. 745-A do CPC. Faculdade do executado. Decisão mantida. Recurso desprovido. [...]".
(TJPR – Décima Sexta Câmara Cível – Agr. Inst. 9561615 – Rel. Des. Joatan Marcos de Carvalho; Julg.: 14/11/2012; DJPR 21/11/2012.)

Título Executivo Judicial
"[...] O artigo 745-A do Código de Processo Civil, na execução de título extrajudicial, confere ao executado o direito de efetuar o pagamento do débito através de parcelamento, desde que assim requeira ao juízo e efetue o depósito de 30% (trinta por cento) do valor no prazo dos embargos. Tal dispositivo legal é aplicável subsidiariamente ao cumprimento de sentença, à luz do disposto no artigo 475-R do mesmo codex, consideradas, por óbvio, as peculiaridades do caso concreto. [...]".
(TJPR – Sexta Câmara Cível – Agr. Inst. 5995015; Rel. Des. Ivan Bortoleto; Julg.: 12/01/2010; DJPR: 18/01/2010.)

"[...] A jurisprudência do STJ efetivamente se consolidou no sentido de que, não obstante seja cabível fracionar o pagamento da dívida na fase de cumprimento de sentença, deve o pleito ser formulado dentro do prazo de 15 dias constante do art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil, [...]".
(STJ – Terceira Turma – AgRg em AREsp. 22312 – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino; Julg.: 21/02/2013; DJe: 13/05/2013.)

"[...] O parcelamento previsto no art. 745-A do Código de Processo Civil diz respeito à execução de título extrajudicial, sendo incompatível com o cumprimento de sentença. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJPR – Décima Primeira Câmara Cível – Agr. Inst. 9257047; Rel. (a) Des. (a) Vilma Régia Ramos de Rezende; Julg.: 05/12/2012; DJPR: 10/12/2012.)

Art. 746 - É lícito ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da adjudicação, alienação ou arrematação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora, aplicando-se, no que couber, o disposto neste Capítulo.
§ 1º Oferecidos embargos, poderá o adquirente desistir da aquisição.
§ 2º No caso do § 1o deste artigo, o juiz deferirá de plano o requerimento, com a imediata liberação do depósito feito pelo adquirente (art. 694, § 1o, inciso IV).
§ 3º Caso os embargos sejam declarados manifestamente protelatórios, o juiz imporá multa ao embargante, não superior a 20% (vinte por cento) do valor da execução, em favor de quem desistiu da aquisição.

AUTOR
Luiz Alberto Pereira Ribeiro

I. Embargos de segunda fase: adjudicação, alienação ou arrematação

Os Embargos à adjudicação, alienação ou arrematação são tidos como embargos de segunda fase em decorrência de serem apresentados após a realização das formas expropriativas.
O procedimento a ser aplicado será o que está previsto nos arts. 736 a 740 e no art. 746 do CPC.
Em relação ao início do prazo para a apresentação dos embargos será a partir do momento da assinatura do auto ou do termo de adjudicação, alienação ou arrematação.

II. Litisconsórcio passivo necessário

Em caso de embargos à arrematação e alienação por iniciativa particular o adquirente deverá, junto com o exequente, formar o litisconsórcio passivo necessário.

III. Matérias que podem ser alegadas

O art. 746 do CPC estabelece que o executado poderá oferecer embargos fundados em nulidade da execução ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora.
Entretanto, não podemos deixar de ressaltar que a penhora não é mais condição para a apresentação dos embargos à execução, motivo pelo qual é possível alegação nos embargos de 2ª. fase as nulidades da execução antes da realização da penhora.

IV. Desistência do adquirente

O § 1º. do art. 746 do CPC prevê a possibilidade do adquirente desistir da aquisição caso o executado apresente embargos.
Assim, o adquirente será intimado para que no prazo legal (5 dias) manifeste a respeito do interesse de desistir da aquisição em decorrência da apresentação dos embargos. Caso o adquirente manifeste o interesse o valor lançado, bem como os honorários do leiloeiro deverão ser devolvidos ao adquirente.

V. Embargos manifestamente protelatórios

Os embargos à adjudicação, alienação particular ou arrematação quando interpostos em abuso de direito deverão ser tidos como protelatórios.
No caso do art. 476, § 3º. aplica-se ao embargante litigante de má-fé a multa de até 20% em caso de ser reconhecido os embargos como manifestamente protelatórios.
No entanto, não deveria impor como condição, além da prática protelatória dos embargos, a desistência do adquirente, haja vista se considerarmos que a desistência do adquirente gerará a extinção dos embargos por perda do objeto, não chegando a julgar os embargos.
Assim, para a aplicação da multa deveria existir o reconhecimento dos embargos como protelatórios, não havendo necessidade do adquirente desistir da arrematação ou da alienação.

JULGADOS

Embargos à arrematação

"[...] PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. PRAZO. INÍCIO. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. QUESTÃO DECIDIDA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. [...]".
(STJ – Quarta Turma – AgRg. no REsp. 906785; Rel. Min. Aldir Passarinho Junior; Julg.: 23/11/2010; DJe: 06/12/2010.)

Litisconsórcio passivo necessário

"[...] A não formação do litisconsórcio passivo necessário nos embargos à arrematação, deixando-se de citar os arrematantes, implica na impossibilidade da anulação da arrematação, sob pena de ofensa às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. [...]".

(STJ – Terceira Turma – REsp. 1202022 – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino; Julg.: 04/08/2011; DJe 01/02/2012.)

"[...] 1. É obrigatória a presença do arrematante na qualidade de litisconsorte passivo necessário, haja vista que tem interesse na solução do litígio, já que a procedência dos embargos à arrematação leva à desconstituição da arrematação, afetando diretamente sua esfera jurídica.
(TRF4- Primeira Turma – Apel. Cível 2005.04.010040095-1; Rel. Des. Oscar Alberto Mezzaroba Tomazoni; Julg.: 21/10/2019; DE 27/10/2009.)

Matérias que podem ser alegadas
"[...] Ineficácia da arrematação em virtude de vício de nulidade. Artigo 694, § 1º, I do CPC. Erro na avaliação do oficial de justiça, que foi efetuada somente com base em informações constantes da matrícula do imóvel. Artigo 683, I do CPC. Valor arbitrado que não condiz com a realidade do bem constrito. Existência de construções não averbadas. Inobservância do artigo 681 do CPC. Executada que não foi intimada da penhora e do laudo de avaliação. Desfazimento da arrematação por vício de nulidade, no entanto, que pode ser declarado até mesmo de ofício. [...]".
(TJPR; Segunda Câmara Cível; Apel. Cível 1009185-5; Rel. Des. Antônio Renato Strapasson; DJPR 27/03/2013.)

"[...] Nulidade da arrematação. Ausência de intimação dos condôminos. Bem pro indiviso. Nulidade verificada. 2. Impenhorabilidade do bem imóvel. Gleba de família. Preclusão. Pedido não conhecido. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. 1. Em se tratando de bem indivisível, não há que se falar em arrematação sem intimação dos condôminos/ coproprietários, para que estes exerçam o direito de preferência, conforme ensina o art. 1322 do CC e 1118 do cpc. [...]".
(TJPR; Décima Terceira Câmara Cível; Apel. Cível 0931853-2; Rel. Juiz Conv. Rafael Vieira de Vasconcellos Pedroso; DJPR 12/03/2013.)

Quanto ao efeito suspensivo ressalta a necessidade de presença dos requisitos previstos no art. 739-A, § 1º. Do CPC.
"[...] Embargos à arrematação. Recebimento sem efeito suspensivo. Necessidade de atribuição de efeito suspensivo. Aplicação dos requisitos do art. 739-a, §1º, do código de processo civil aos embargos à arrematação disciplinados no art. 746 do código de processo civil. Precedente deste tribunal. Relevância parcial dos fundamentos expostos e perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação caso o procedimento expropriatório do bem penhorado não seja suspenso. Recurso provido. [...]".
(TJPR; Décima Sexta Câmara Cível; Ag Instr 0926402-2; Rel. Des. Renato Naves Barcellos; DJPR 22/03/2013.)

Desistência do adquirente
"[...] Desfeita a arrematação, a requerimento do arrematante, por forçada oposição de embargos, nos termos do art. 694, § 1º, IV, do CPC, é devida a devolução da comissão do leiloeiro, corrigida monetariamente. 2. Nos termos do que de-

cidiu a Corte regional, o desfazimento da alienação, sem culpa do arrematante, não gera para o leiloeiro direito à comissão. Precedentes. [...]".
(STJ – Segunda Turma – RMS 33004; Rel. Min. Castro Meira; Julg.: 27/11/2012; DJe 06/12/2012.)

Em relação aos honorários advocatícios e as custas decorrentes da extinção do processo dos embargos a arrematação face a perda do objeto ocorrida pela desistência da aquisição aqueles serão de responsabilidade do embargante.
"[...] A perda do objeto dos embargos à arrematação, operada pela desistência da aquisição pelo arrematante, enseja a condenação do embargante ao pagamento das verbas de sucumbência. Apelação Cível provida. [...]".
(TJPR – Décima Quinta Câmara Cível – Apel. Cível 8451476; Rel. Des. Jucimar Novochadlo; Julg.: 21/03/2012; 29/03/2013.)

"[...] O leiloeiro oficial exerce um mandato, recebendo comissão pelo seu serviço, conforme arbitrado ou previsto em contrato. 2. A comissão só é devida, efetivamente, quando finda a hasta ou leilão sem pendência alguma. 3. O desfazimento da alienação por fato da Justiça, sem culpa do arrematante, não gera para o leiloeiro direito à comissão. Precedentes desta Corte e do STJ. [...]".
(TRF4 – Segunda Turma – MS 0006012-32.2010.404.0000 – Rel. Des. Vânia Hack de Almeida; Julg.: 18/01/2011; DE: 26/01/2011.)

Art. 747 - Na execução por carta, os embargos serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem unicamente vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação dos bens.

AUTOR

Luiz Alberto Pereira Ribeiro

O art. 747 do CPC prevê que os embargos à execução, em caso de citação/intimação da penhora e avaliação por carta precatória, poderão ser apresentados tanto no juízo deprecado como no juízo deprecante, ressaltando que o prazo inicia a partir da juntada aos autos da comunicação no juízo deprecado ao juízo deprecante da realização da citação (art. 738, § 2º. do CPC).

No entanto, a competência para o julgamento dos embargos à execução dependerá da matéria alegada no mesmo. Ou seja, a competência para julgamento dos embargos à execução, em regra, é do juízo deprecante, salvo se a matéria for, exclusivamente, em relação aos vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação dos bens, quando será do juízo deprecado.

Súmula nº 46 do STJ: "Na execução por carta, os embargos do devedor serão decididos no juízo deprecante, salvo se versarem unicamente vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação dos bens".

JULGADOS

Execução por Carta

"[...] EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA PARA AVALIAÇÃO E PRACEAMENTO DO BEM PENHORADO. 1. Avaliação. Impugnação pelos devedores com fundamento no artigo 683, I, CPC (ocorrência de erro). Juízo deprecado que se declara incompetente para apreciar a pretensão. Competência, no entanto, a ele afeta, já que se trata de alegado vício na avaliação do bem penhorado. Aplicação do disposto no artigo 747 do código de processo civil e Súmula nº 46 do STJ. (provimento) [...]".
(TJPR; Décima Quarta Câmara Cível; Ag Instr 0967927-0; Rel. Des. Edgard Fernando Barbosa; Julg.: 10/04/2013; DJPR 25/04/2013.)

"[...] EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL EXECUÇÃO POR CARTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPENHORABILIDADEDO IMÓVEL RESIDENCIAL DA FAMÍLIA. VÍCIO OU DEFEITO DO ATO CONSTRITIVO. Matéria que pode ser veiculada por meio de embargos à execução - Competência do juízo deprecado para examiná-la - Art. 747 do CPC - Súmula nº 46 - STJ - Apelação provida.
(TJPR - Décima Quarta Câmara Cível - Apel. Cível 0533594-8; Rel. Des. Guido Döbeli; Julg.: 11/02/2009; DJPR 13/03/2009.)

Art. 748 - Dá-se a insolvência toda vez que as dívidas excederem à importância dos bens do devedor.

AUTOR

Claudionor Benite

I. Estado de insolvência

Idêntica definição de insolvência encontra-se no art. 955, do CC/2002.
Caracteriza-se o estado de insolvência quando o patrimônio do devedor se mostra insuficiente para honrar suas obrigações pecuniárias. Ao contrário da falência, não basta a simples impontualidade do devedor, mas a comprovação do seu estado econômico deficitário. Presume-se o estado de insolvência quando o devedor não possui bens livres e desembaraçados passíveis de penhora para responder por suas dívidas ou quando forem arrestados na forma prevista no art. 813, I, II e III, do CPC.

II. Devedor não empresário ou sociedades civis

O instituto se aplica apenas ao devedor não empresário e sociedades civis, qualquer que seja sua forma (CPC, art. 786). Aos empresários e sociedades empresárias (CC, arts. 966 e 967), aplica-se a Lei n. 11.101, de 09.02.2005.

JULGADOS

Estado de insolvência
"[...] Definindo o Código de Processo Civil a insolvência civil por critério puramente objetivo (artigo 748), mais adequado ao conceito de insolvabilidade, ou seja, ao estado econômico de pessoa que não pode solver suas dívidas porque seu ativo é menor que o passivo, tem-se que o requerimento de insolvência instaura simples processo de conhecimento, que culmina com a sentença preponderantemente constitutiva, na qual se declara a insolvabilidade e se dá início ao 'par conditio creditrum'..." (STJ - RE 107075, 2ª Turma. Rel. Ministro Carlos Madeira, j. em 17/12/1985);

"[...] A insolvência do devedor, consistente na falta de outros bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida..."
(STJ - REsp 961.353/AL. 1ª Turma. Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/05/2008);

"[...] Ao devedor incumbe a prova de sua solvência..."
(STJ - REsp 1.436/GO. 4ª Turma. Rel. Ministro Bueno de Souza, j. em 07/06/1995);

Múltiplas penhoras
"[...] A incidência de múltiplas penhoras sobre um mesmo bem não induz o concurso universal de credores, cuja instauração pressupõe a insolvência do devedor. A coexistência de duas ou mais penhoras sobre o mesmo bem implica concurso especial ou particular, previsto no art. 613 do CPC, que não reúne todos os credores do executado, tampouco todos os seus bens, consequências próprias do concurso universal..."
(STJ - REsp 976.522/SP. 3ª Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. em 02/02/2010);

Sociedade empresária
"[...] Em suma, não se há confundir a pessoa, física ou jurídica, que pratica objetiva e habitualmente atos de comércio, com aquela em nome da qual estes são praticados. O sócio de sociedade empresarial não é comerciante, uma vez que a prática de atos nessa qualidade são imputados à pessoa jurídica à qual está vinculada, esta sim, detentora de personalidade jurídica própria. Com efeito, deverá aquele sujeitar-se ao Direito Civil comum e não ao Direito Comercial, sendo possível, portanto, a decretação de sua insolvência civil. 6. Recurso especial não conhecido..."
(STJ - REsp 785.101/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 19/05/2009).

“[...] Sociedade prestadora de serviços como intermediaria na venda de refeições que, inobstante definida como “civil” em seu estatuto social, pratica atos de comercio, ou seja, atividades financeiras ou creditícias relativas à emissão de “cheques refeições” e que constituem verdadeira exploração econômica, atos caracterizadores de sociedade comercial, portanto sujeito ao regime jurídico da falência e não da declaração de insolvência, da qual o recurso adequado e o de apelação...”
(TAPR - AI - 49929-8. 2ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Antônio Gomes da Silva, J. 10.02.1993).

Atividade do produtor rural
“[...] Impossível a concessão do beneficio da concordata a produtor rural, já que este exerce atividade civil típica e a falência e a concordata aplicam-se privativa e exclusivamente ao comerciante. O Juiz não pode conceder o beneficio da concordata preventiva ao não comerciante sob pena de infringindo a lei, substituir-se ao legislador.”
(STJ - REsp 24.902/MG. 3ª Turma. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. em 05/04/1994);

Comprovação do estado de insolvência
“[...] Insolvência civil. Inexistência e comprovação de que o passivo do devedor é superior ao ativo. 1- O Devedor possui crédito representado por precatório e este é suficiente para cobrir o débito junto ao credor. Não há se falar em insolvência. 2- Possível nomeação à penhora de direito de crédito em precatório (Superior Tribunal de Justiça. REsp 29.748-9/SP. 2ª Turma. Rel. Ministro Peçanha Martins, J. 07.12.92, DJU 18.10.93, PAG. 21.865). Recurso desprovido
(TAPR - AC - 113234-3. 3ª C.Cível. Rel.: Eugenio Achille Grandinetti, j. 28.04.1998);

Art. 749 - Se o devedor for casado e o outro cônjuge, assumindo a responsabilidade por dívidas, não possuir bens próprios que bastem ao pagamento de todos os credores, poderá ser declarada, nos autos do mesmo processo, a insolvência de ambos.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Situação do cônjuge

A regra é que a insolvência de um dos cônjuges não atinge o outro. As dívidas individuais de cada cônjuge não obrigam os bens do outro, nem os comuns além da meação. Portanto, se o devedor for casado, a declaração de insolvência só alcança a sua meação, salvo se o outro cônjuge tenha assumido responsabilidade pelas dívidas e não possua bens próprios livres passíveis de penhora e suficientes para satisfazer os credores. Ver arts. 1.643 e 1.644, c/c 275, do CC,

que tratam, respectivamente, da responsabilização por dívida comum e solidariedade passiva.
De qualquer forma, a insolvência do outro cônjuge não poderá ser declarada de ofício.

JULGADOS

Insolvência do cônjuge
"[...] Não tendo a recorrente figurado como parte no processo de auto-insolvência de seu cônjuge, não pode ter contra si a constrição da parte que lhe caberia do patrimônio do casal. 2. Violação ao art. 1046, § 3º do CPC configurada"
(STJ - REsp 1123448/MS, 4ª Turma. Rel. Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Conv. do TJ/AP), j. em 20/04/2010).

Bens arrecadados – regime da comunhão universal
"[...] Não há, ainda, falar-se que somente a metade do bem poderia ser arrecadada pelo administrador da massa, sustentando pertencer a outra metade à viúva-meeira, que não era insolvente. Isto porque o casamento realizou-se pelo regime da comunhão universal de bens, por meio do qual todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas se comunicam, conforme o art. 262 do Código Civil de 1916. 4 - Recurso não conhecido."
(STJ - REsp 250.570/RS. 4ª Turma. Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. em 10/08/2004).

Responsabilidade do emitente do título de crédito
"[...] Ilegitimidade passiva da requerida. Esposa. Co-titular da conta corrente. Reconhecimento. Ausência de prova de aproveitamento desta pela dívida contraída. Existência de conta conjunta no banco por si só não induz na responsabilidade pessoal pelas obrigações assumidas pelo emitente do título. Precedente do STJ..."
(TJPR. AC - 799791-3 - 7ª C. Cível. Rel.: Lenice Bodstein, j. 12.06.2012)

Art. 750 - Presume-se a insolvência quando:
I - o devedor não possuir outros bens livres e desembaraçados para nomear à penhora;
II - forem arrestados bens do devedor, com fundamento no artigo 813, I, II e III.

AUTOR
Claudionor Benite

I – Requisitos:
- objetivo: comprovação da deficiência patrimonial verificada quando o passivo do devedor supera o seu ativo patrimonial. Presume-se a insolvência pela falta bens livres para nomear à penhora, ou, havendo, tenham sido arrestados na forma prevista no art. 813, I, II e III, do CPC.
- subjetivo: devedor não empresário e sociedades civis, qualquer que seja a sua forma (CPC, art. 786), em situação de deficiência patrimonial.

JULGADOS

Presunção de insolvência
"[...] A inexistência de bens passíveis de penhora não enseja a extinção de ação que busque a declaração da insolvência civil, remanescendo o interesse na declaração, tanto por parte do próprio devedor, quanto de credor"
(STJ - REsp 957639 / RS. 3ª Turma. Rel. Sidnei Benti, j. 07/12/2010);

"[...] Não há falar em presunção de insolvência do devedor em favor do credor quando não efetivado o ato de constrição sobre o bem alienado, na medida em que a dispensabilidade da prova da insolvência do devedor decorre exatamente da alienação ou oneração de bens que já se encontram sob constrição judicial
(STJ - REsp 867.502/SP, Relª. Minª. Nancy Andrighi, DJ 20/08/2007)". (STJ -REsp 921.160/RS, 3ª Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti, j.08/02/2008);

Interesse na declaração de insolvência
"[...] Tem o credor interesse na declaração de insolvência do devedor, mesmo que não existam bens passíveis de arrecadação, posto que o concurso universal alcançará não apenas os bens presentes do devedor, mas também os futuros
(STJ - REsp 78966/DF. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 30/04/1998). No mesmo sentido REsp 171905/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Filho, j. 06/12/1999; REsp 185275/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 02/12/1999.

Requisitos
"[...] Para que seja declarada a insolvência civil não é imprescindível a existência de bens." (STJ - AgRg no Ag 553.808/RS. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 17/06/2004);

Indicação de bens à penhora
"[...] A circunstância de que, citado dos termos da execução, o devedor não tenha indicado bens à penhora pode revelar seu estado de insolvência"
(STJ - REsp 551.936/SP, 3ª Turma. Rel. Ministro Ari Pargendler, j.18/09/2003192);
Múltiplas penhoras
"[...] A incidência de múltiplas penhoras sobre um mesmo bem não induz o concurso universal de credores, cuja instauração pressupõe a insolvência do devedor. A coexistência de duas ou mais penhoras sobre o mesmo bem impli-

ca concurso especial ou particular, previsto no art. 613 do CPC, que não reúne todos os credores do executado, tampouco todos os seus bens, consequências próprias do concurso universal. No concurso particular concorrem apenas os exequentes cujo crédito frente ao executado é garantido por um mesmo bem, sucessivamente penhorado"
(STJ - REsp 976.522/SP. 3ª Turma. Ministra Nancy Andrighi, j. em 02/02/2010).

Art. 751 - A declaração de insolvência do devedor produz:
I - o vencimento antecipado das suas dívidas;
II - a arrecadação de todos os seus bens suscetíveis de penhora, quer os atuais, quer os adquiridos no curso do processo;
III - a execução por concurso universal dos seus credores.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Declaração judicial de insolvência

Com a declaração judicial da insolvência instaura-se o concurso universal de credores ou execução concursal. O ato judicial que julga o pedido de insolvência é sentença, porque encerra a fase de conhecimento, contra o qual cabe o recurso de apelação.
Competente para processar o julgar o pedido de insolvência é do Juiz de Direito (CPC, art. 92, I).

II. Efeitos da declaração de insolvência:

I – o vencimento das obrigações pecuniárias alcança todos os credores do devedor insolvente.
II - todos os bens presentes e futuros, passíveis de penhora, respondem pelas dívidas do devedor (CPC, art. 591). A arrecadação significa a apreensão judicial de todos os bens para satisfazer os credores. Diferente da penhora que somente recai em tantos bens do executado quantos bastem para o pagamento da execução (CPC, art. 659, c/c art. 612).
III – Com a declaração da insolvência, instaura-se o concurso universal de credores, que são atraídos pelo juízo concursal. Para o juízo da insolvência concorrem todos os credores do insolvente (CPC. Art. 762). A partir da declaração de insolvência vige o princípio par conditio creditorum, ou seja, cada credor

receberá proporcional ao seu crédito, não havendo mais preferência de quem efetivou a primeira penhora (prior tempore potior in iure).

Súmula nº 227 do STF: "A concordata do empregador não impede a execução do crédito nem a reclamação do empregado na Justiça do Trabalho."

Súmula nº 270 do STJ: "O protesto pela preferência de crédito, apresentado por ente federal em execução que tramita na Justiça Estadual, não desloca a competência para a Justiça Federal"

Súmula nº 244 do TFR: "A intervenção da União, suas autarquias e empresas públicas em concurso de credores ou de preferência não desloca a competência para a Justiça Federal."

JULGADOS

Concurso de credores

"[...] Insolvência civil. Concurso de credores, entre eles Autarquia Federal. Competência: Justiça Estadual. Firmou-se jurisprudência no STF no sentido de que, havendo concurso de credores, embora um deles seja uma autarquia federal, a competência é do juízo da ação principal. Precedentes"
(CJ 6602, Tribunal Pleno. Rel. Ministro Aldir Passarinho, j. em 06/08/1986);

Hipoteca no estado de insolvência

"[...] A hipoteca não impede a execução do imóvel por dívida quirografária, se for de insolvência o estado do devedor comum..."
(RE 40658. 2ª Turma. Rel. Ministro Antônio Villas Boas, j. em 10/07/1959)

Competência e juízo universal

"[...] Processo civil. Competência. Insolvência civil. Sumula 33- STJ. I - Segundo jurisprudência do STJ, na insolvência civil, sendo a competência para processar e julgar tal pretensão de natureza relativa, sem provocação da parte interessa, não poderia dela conhecer o juízo"
(CC 9.867/MG. 2ª Seção. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. em 14/12/1994).

[...] Insolvência civil. Juízo universal. Segundo o acórdão estadual, 'O juízo universal da insolvência civil atrai para si todas as execuções propostas em face do devedor insolvente, excetuando-se as fiscais (CTN, 187)'. Inocorrência de afronta a texto de lei federal"
(STJ - AgRg no Ag 194.861/GO. 3ª Turma. Rel. Ministro Nilson Naves, j. em 24/06/1999);

"[...] A execução por concurso universal de credores, só se instaura, no juízo da insolvência, após sua declaração. Enquanto não declarada, tramitam normalmente as execuções singulares, possível não sendo suspendê-las"
(TAPR AI - 63675-7. 5ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Jesus Sarrão, J. 09.03.1994);

Penhora de bem móvel
"[...] Bem móvel caracterizado como adorno suntuoso e é suscetível de constrição judicial, já que considerado prescindível ao funcionamento do lar e, por isso, não abrangido pela impenhorabilidade proclamada pela Lei 8.009/1990"
(STJ - REsp 92.397/RS. 3ª Turma. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. em 12/05/1997);

Art. 752 - Declarada a insolvência, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e de dispor deles, até a liquidação total da massa.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Oneração ou alienação de bens

Veda-se ao devedor insolvente praticar atos que importem em oneração ou alienação de seus bens, embora permaneça com o domínio dos mesmos. Em face dos efeitos da declaração de insolvência, o juízo nomeia um administrador, de preferência, dentre credores da massa insolvente e de maior crédito (CPC, art. 761, I) que terá a incumbência de zelar por tudo que diga respeito aos interesses da massa. Essa responsabilidade perdura até a liquidação, isto é, com o decreto judicial de extinção das obrigações (CPC, art. 782). As incumbências do administrador são aquelas previstas no art. 766, incisos I a IV, do CPC.

II. Recurso cabível

Cabe recurso de apelação da sentença declaratória de insolvência.

JULGADOS

Administração dos bens
"[...] Declarada a insolvência do devedor, perde ele o direito de administrar os seus bens e de deles dispor (Art. 752. Do CPC). Continua ele, entretanto, proprietário dos bens que integram seu patrimônio e não se acha obstado a prática dos demais atos da vida civil, desde que as restrições, que lhe são impostas, dizem respeito ao processo de insolvência tão somente. Recurso Especial não conhecido.
(STJ - REsp 43.372/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Barros Monteiro, j. em 25/03/1998);

"[...] Descabe o pedido de suspensão do feito formulado para suposta composição amigável, ante a vedação contida no art. 752 do CPC, que estabelece a perda do direito do devedor de administrar e de dispor de seus bens em de-

corrência da declaração de insolvência civil. Assim como se veda ao devedor celebrar acordo com apenas parte dos credores, com vistas ao levantamento da insolvência, não se permite, outrossim, que haja desistência do pedido de insolvência dos credores que ajuizaram tal pedido, sem que todos os demais credores se manifestem. A análise acerca dos acordos anunciados, da renúncia à insolvência pelos credores do presente feito, e da regularização da representação dos mesmos, há de ser relegada às instâncias ordinárias, com a abertura do concurso de credores."
(STJ - REsp 518.698/RJ. 4ª Turma. Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. em 18/04/2006);

"[...] Estando a massa sem administrador, cabe ao juiz nomeá-lo, em cumprimento ao artigo 761, inciso I, do Código de Processo Civil"
(TJPR - AI - 693331-1. 17ª C.Cível.Rel.: Paulo Roberto Hapner - Rel.Desig. p/ o Acórdão: Lauri Caetano da Silva, J. 16.03.2011);

Recurso cabível
"[...] Sentença declaratória de insolvência civil. Recurso adequado, o de apelação..."
(TAPR. AI - 49931-8. 2ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Antônio Gomes da Silva, j. 10.02.1993).

Art. 753 - A declaração de insolvência pode ser requerida:
I - por qualquer credor quirografário;
II - pelo devedor;
III - pelo inventariante do espólio do devedor.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Legitimidade ativa:

- credor quirografário, ou seja, sem garantia real ou fidejussória. Trata-se da insolvência necessária, de caráter contencioso, devendo o credor instruir o pedido com título executivo judicial ou extrajudicial, além de algum elemento de prova que faça presumir a insolvência do devedor.
- Quando requerida pelo próprio devedor, diz-se auto-insolvência ou voluntária, sem caráter contencioso. Neste caso, não se exige que a inicial venha instruída com título executivo, porém, com a relação dos credores, valores devidos e justificativa do estado de deficiência econômica.
- quando requerida pelo espólio do devedor, deve-se observar o mesmo procedimento da auto-insolvência.

II. Credor com garantia real

O credor com garantia real também pode requerer a insolvência, quando renuncia a garantia ou pelo saldo remanescente não coberto pela ela, pois, no caso, torna-se credor quirografário.

JULGADOS

Litisconsórcio ativo
"[...] Requerida a insolvência por um dos credores, é lícito aos demais intervirem no processo como litisconsortes ativos. A concorrência de vários credores gera um litisconsórcio de natureza processual e executiva, fundado na afinidade por um ponto comum de fato. Esta fato é o estado de insolvência do devedor comum."
(RE 96873. 1ª Turma. Rel. Min. Alfredo Buzaid, j. em 05/11/1982);

Necessidade de título executivo judicial ou extrajudicial
"[...] para que haja o requerimento de insolvência do devedor pelo credor é necessário que este detenha título executivo judicial ou extrajudicial, a tanto equivale a referência feita pelo art. 754 do Código de Processo Civil ao art. 586 do mesmo Código."
(STJ - REsp 541.324/GO. 3ª Turma. Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 18/03/2004)

Impossibilidade de conversão do feito
"[...] Mostra-se inviável a conversão do processo de execução singular em insolvência civil, dadas as peculiaridades de cada procedimento e a natureza concursal do último, implicando, eventualmente, até mesmo diferentes competências de foro, por isso o juízo poderá, de ofício, reconhecer a impossibilidade jurídica do pedido"
(STJ - REsp 1138109/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. 18/05/2010);

Desnecessidade de prova da existência de pluralidade de credores
"[...] Não se exige que o quirografário comprove a existência da pluralidade de credores para que possa vir a juízo requerer a insolvência civil do devedor. O concurso de credores é a consequência da insolvência civil, e não sua causa, com bem denota o art. 751, CPC, ao afirmar que "a declaração da insolvência do devedor produz (...) a execução por concurso universal dos seus credores".
(STJ - REsp 875.982/RJ. 3ª Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. em 02/12/2008);

Produtor rural
"[...] pecuaristas que vivem da compra e venda de gado no meio rural, atividade civil típica, com estrutura simples. Com efeito, não sendo comerciantes, estarão impossibilitados de se valerem das regras específicas à atividade empresarial, como as referentes a falência, concordata ou recuperação judicial, aplicando-se-lhes o estatuto civil comum, sendo-lhes permitido o pedido de auto-insol-

vência civil...”
(STJ - REsp 474.107/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 10/03/2009);

“[...] Concordata preventiva requerida por empresário rural. Inadmissibilidade, segundo precedente da 3ª Turma do STJ: RESP-24902 (DJ DE 2.5.94). Recurso Especial conhecido e provido”
(STJ - REsp 24.901/MG. 3ª Turma. Rel. Ministro Nilson Naves, j. em 24/05/1994);

Crédito privilegiado
“[...] Pode o credor detentor de crédito privilegiado optar por ajuizar a ação de insolvência civil, renunciando, com isso, implicitamente, ao seu privilégio”
(STJ - REsp 488.432/MG. 4ª Turma. Ministro Raul Araújo, j. em 06/11/2012);

Competência
“[...] Insolvência civil. Concurso de credores, entre eles Autarquia Federal. Competência: Justiça Estadual. Firmou-se jurisprudência no STF no sentido de que, havendo concurso de credores, embora um deles seja uma autarquia federal, a competência é do juízo da ação principal. Precedentes.
(CJ 6602, Tribunal Pleno. Rel. Ministro Aldir Passarinho, j. em 06/08/1986).

“[...] O fato de ter havido execução frustrada não acarreta a competência da Comarca onde foi a mesma processada para processar e julgar pedido de insolvência ajuizado pelo mesmo credor, sendo este autônomo, misto de atividades próprias dos processos de conhecimento e de execução, devendo prevalecer a competência dos artigos 94 e 760 do Código de Processo Civil.”
(STJ - REsp 292.383/MS. 3ª Turma. Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes, j. em 27/08/2001);

Intervenção do Ministério Público
“[...] A intervenção do Ministério Público na insolvência civil se impõe à luz da regra do art. 82, III, do CPC. Porém, não se deve decretar a nulidade de processo pela não intervenção do Parquet, em primeiro grau, sem demonstração de nenhum prejuízo na instrução da causa, máxime quando ocorre a manifestação, em segundo grau de jurisdição, sem que se aponte nulidade”
(STJ - REsp 488432/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Raul Araújo, j. 06/11/2012);

“[...] Insolvência civil. Intervenção do Ministério Público desnecessária. Interesse de agir do credor. Ocorrência. Agravo Regimental improvido”
(STJ - AgRg no REsp 1070386/DF. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 27/10/2009);

“[...] Na insolvência civil há o interesse público a exigir a intervenção do Min. Público (art. 82, inciso III do CPC). Com o processo da insolvência se protege o crédito em geral (interesse público), há o chamamento de todos os credores com o fim de transformar o patrimônio arrecadado em pecúnia para distribuição aos credores habilitados. Analogia com o instituto da falência, no qual está prevista a intervenção do Ministério Público” (Decreto-lei nº 7.661, art. 210).

(TAPR – AI - 133622-9 5ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Sigurd Roberto Bengtsson, j. 08.11.2000).

Art. 754 - O credor requererá a declaração de insolvência do devedor, instruindo o pedido com título executivo judicial ou extrajudicial (artigo 586).

AUTOR

Claudionor Benite

I. Credor

Considera-se credor aquele que a lei confere título executivo (CPC, art. 566). O título executivo é documento imprescindível a instruir a inicial de ação de insolvência civil, quando requerida pelo credor, sob pena de indeferimento da inicial (CPC, art. 295, VI c/c o art. 284, parágrafo único).
Observar-se-á, também, os demais requisitos da petição inicial (CPC, art. 282).

JULGADOS

Necessidade de título executivo judicial ou extrajudicial
“[...] Recurso Extraordinário indeferido. Pedido de insolvência. Iliquidez de títulos. Reexame de prova. Acórdão que se apóia na prova para aferir a iliquidez dos títulos que embasam o pedido de insolvência não dá azo ao Recurso Extraordinário (súmula 279). Agravo Regimental improvido.”
(AI 109430 AgR, 1ª Turma. Rel. Ministro Rafael Mayer, j. em 04/04/1986);

“[...] Na esteira do artigo 754 da Lei processual, o pedido de insolvência civil, enquanto meio de execução coletiva, deve ser instruído pelo credor com o título executivo judicial ou extrajudicial.” (STJ - REsp 488.439/RJ. 4ª Turma. Rel. Ministro Fernando Gonçalves, j. em 26/08/2003);

“[...] Com a prescrição da nota promissória que consignava o crédito da parte perante o devedor declarado insolvente, e tendo sido, por esse motivo, negada a respectiva habilitação nos autos da insolvência, é necessário que o credor busque a constituição de seu título executivo mediante a propositura de ação.”
(STJ - REsp 623.605/MG. 3ª Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. em 29/11/2005);

Inexistência de bens arrecadáveis
“[...] Declaração de insolvência. Requerimento do credor. Interesse de agir. A falta de bens suscetíveis de arrecadação não retira do credor o direito de ver declarada a insolvência, apenas suspende a ação, declarada esta, na primeira

fase – de conhecimento. Recurso Extraordinário conhecido e provido"
(RE 105504. 1ª Turma. Rel. Ministro Oscar Corrêa, j. em 20/08/1985).

"[...] Aresto de origem está conforme a jurisprudência das Terceira e Quartas Turmas desta Corte ao entender que a inexistência de bens passíveis de penhora não enseja a extinção de ação que busque a declaração da insolvência civil. Aplicação da Súmula STJ/83. Agravo Regimental improvido."
(STJ - AgRg no Ag 1121553/MG. 3ª Turma. Rel. Ministro Sidnei Beneti, j. em 23/06/2009);

"[...] É lícita e juridicamente possível, a declaração de insolvência do devedor que não possui bens suscetíveis de penhora. A insolvência pode ser requerida e declarada nos próprios autos da execução suspensa à míngua de bens penhoráveis (CPC, Arts. 750 e 753). Face à evidente permissão legal do art. 753 do Código Buzaid, a declaração de insolvência é juridicamente possível mesmo quando fundada em título que embase execução singular suspensa por ausência de bens penhoráveis.
(STJ - REsp 616.163/MG. 3ª Turma. Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, j. em 03/04/2007);

Desistência da execução individual
"[...] O autor da execução individual frustrada só pode ingressar com ação visando à declaração de insolvência do devedor - para instaurar o concurso universal -, se antes desistir da execução singular, pois há impossibilidade de utilização simultânea de duas vias judiciais para obtenção de um único bem da vida, sendo certo que a desistência, como causa de extinção da relação processual anterior, necessita ser homologada pelo Juízo. Precedente do STF. 2. No caso concreto, o recorrente não desistiu da execução anteriormente ajuizada - malgrado esta encontrar-se suspensa por falta de bens penhoráveis -, tendo, inclusive, solicitado a distribuição deste feito por dependência àqueloutro, o que inviabiliza a propositura da presente ação declaratória de insolvência.
(STJ - REsp 1104470/DF. 4ª Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 19/03/2013);

Impossibilidade de conversão do feito
"[...] Mostra-se inviável a conversão do processo de execução singular em insolvência civil, dadas as peculiaridades de cada procedimento e a natureza concursal do último, implicando, eventualmente, até mesmo diferentes competências de foro, por isso o juízo poderá, de ofício, reconhecer a impossibilidade jurídica do pedido"
(STJ - REsp 1138109/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 18/05/2010);

Contrato de abertura de crédito – divergência
"[...] O contrato de abertura de crédito, mesmo que acompanhado de extrato bancário, não é título executivo, haja vista que o contrato não consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada e os extratos são produzidos unilateralmente, sem a intervenção do possível devedor". (TAPR - AC -

117394-0. 8ª C. Cível (extinto TA). Rel.: Manassés de Albuquerque, j. 30.03.1998);

"[...] O contrato de abertura de crédito em conta corrente, desde que acompanhado do extrato bancário, é titulo executivo extrajudicial, hábil a embasar pedido de insolvência civil, tendo sido comprovado o estado de insolvência do devedor"
(TAPR - AC - 117029-8. 7ª C. Cível (extinto TA). Rel.: Prestes Mattar, J. 04.05.1998);

"[...] Pedido de insolvência civil. Ausência de título executivo extrajudicial. Contrato de abertura de conta corrente. Indeferimento da petição inicial. Decisão mantida. Recurso não provido. O pedido de insolvência civil não pode ser instruído com título que não tem executividade"
(TAPR - AC - 165238-4. 7ª C. Cível (extinto TA). Rel.: Noeval de Quadros, j. 07.05.2001).

Art. 755 - O devedor será citado para, no prazo de 10 (dez) dias, opor embargos; se os não oferecer, o juiz proferirá, em 10 (dez) dias, a sentença.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Prazo paga oposição de Embargos

A contagem do prazo para embargar segue a regra geral prevista no art. 241, do CPC, por força do art. 598, do mesmo Diploma Legal.

II. Desnecessidade de caução

Independente da natureza do título executivo, não há necessidade de segurança do juízo para o oferecimento da ação de embargos. A oposição, no caso, vincula-se ao título executivo que está fundamentando o pedido de insolvência.

III. Procedimento

A declaração de insolvência dá início aos atos da execução concursal. Há divergência quanto a natureza jurídica desta decisão. Por analogia ao art. 100, da Lei n. 11.101/05, entendo que a decisão que declara a insolvência é interlocutória, sendo cabível o recurso de agravo e a que indefere ou julga inadmissível o pedido de insolvência é sentença, cujo recurso é o de apelação.

JULGADOS

Processo de conhecimento

"[...] Processo civil. Resposta a requerimento de insolvência civil. Prazo. Definindo o Código de Processo Civil a insolvência civil por critério puramente objetivo (artigo 748), mais adequado ao conceito de insolvabilidade, ou seja, ao estado econômico de pessoa que não pode solver suas dívidas porque seu ativo é menor que o passivo, tem-se que o requerimento de insolvência instaura simples processo de conhecimento, que culmina com a sentença preponderantemente constitutiva, na qual se declara a insolvabilidade e se dá início ao 'par conditio creditorum'. Nessa fase do procedimento, os embargos de que trata o art. 755, do CPC não se confundem com os embargos do devedor (arts. 736, 740), tendo a natureza de verdadeira contestação, que deve ser juntada aos atos do pedido de insolvência, contado o prazo, em havendo litisconsortes com procuradores diferentes, nos termos do art. 191, do Estatuto Processual Civil"
(RE 107075, 2ª Turma. Rel. Ministro Carlos Madeira, j. em 17/12/1985);

Sociedade empresária

"[...] Agravo de instrumento - Sociedade civil que pratica atos de comercio - Declaração de Insolvência, quando deve se sujeitar a Lei de Falência - Sentença declaratória de insolvência civil – Recurso adequado, o de apelação..."
(TAPR - AI - 49931-8. 2ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Antônio Gomes da Silva, j. 10.02.1993).

Intempestividade do recurso

"[...] Ação de declaração de insolvência – Apelação cível – Intempestividade caracterizada – Recurso protocolado após o decurso do prazo legal – Não conhecimento"
(TAPR - AC - 139689-8. 4ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Fernando Wolff Bodziak, j. 11.09.2002).

Art. 756 - Nos embargos pode o devedor alegar:
I - que não paga por ocorrer alguma das causas enumeradas nos artigos 741, 742 e 745, conforme o pedido de insolvência se funde em título judicial ou extrajudicial;
II - que o seu ativo é superior ao passivo.

Art. 757. O devedor ilidirá o pedido de insolvência se, no prazo para opor embargos, depositar a importância do crédito, para lhe discutir a legitimidade ou o valor.

Art. 758. Não havendo provas a produzir, o juiz dará a sentença em 10 (dez) dias; havendo-as, designará audiência de instrução e julgamento.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Possibilidade de elidir o pedido

O devedor pode elidir o pedido de insolvência, depositando a importância do crédito reclamado, acrescido de correção monetária, juros, despesas processuais e verba honorária, para discutir a legitimidade ou o valor. O depósito deverá ser efetuado concomitante com a distribuição da ação de embargos. Nesse caso, mesmo que os embargos forem rejeitados não ocorrerá a declaração de insolvência, eis que ausente o requisito a insolvabilidade (ver comentários ao art. 748, do CPC).

II. Matéria dos Embargos

As matérias dedutíveis na ação de embargos do insolvente são aquelas elencadas nos arts. 475-L (título judicial) e 745 (título extrajudicial), além das exceções previstas no art. 742, todos do CPC.
Aplicam-se os arts. 331, §1º, 444 a 457, do CPC.

JULGADOS

Depósito do valor devido
"[...] Caso o devedor opte por afastar o pleito falimentar mediante o instrumento do depósito elisivo (sediado no art. 98, parágrafo único, da Lei n. 11.101/05), assiste-lhe a oportunidade de promover esse depósito levando em conta o valor que entende efetivamente devido e de manifestar o seu inconformismo acerca da quantia excedente na sua contestação."
(STJ - REsp 1052495/RS. 3ª Turma. Rel. Ministro Massami Uyeda, j. em 08/09/2009, DJe 18/11/2009);

Depósito apenas parcial
"[...] Não se há como reconhecer elisivo da falência o depósito parcial, apenas o valor nominal do crédito reclamado, sem correção monetária, juros, despesas processuais e honorários advocatícios, realizado por comerciante que sequer se dispõe a justificar o não resgate da obrigação mercantil no tempo e forma devidos. A exigência de que em casos tais o recolhimento seja integral decorre das próprias essências e finalidade do deposito elisivo, que tem por escopo, em ultima análise, descaracterizar o estado de insolvência que enseja a decretação

da quebra.
(STJ - REsp 43.658/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 15/03/1994);

Efeito meramente devolutivo da apelação
"[...] A insolvência civil é ação de cunho declaratório/constitutivo, tendente a aferir, na via cognitiva, a insolvabilidade do devedor, condição esta que, uma vez declarada judicialmente, terá o efeito de estabelecer nova disciplina nas relações entre o insolvente e seus eventuais credores. Tal premissa não há de ter, entretanto, o efeito de convolar em contestação os embargos disciplinados nos arts. 755 e segs. do CPC. 2. Mostra-se de todo apropriado o entendimento jurisdicional que equipara os embargos à insolvência aos embargos à execução opostos por devedor solvente, para fins de aplicação da regra ínsita no art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil, que determina o recebimento da apelação apenas no seu efeito devolutivo. 3. Recurso especial não conhecido."
(STJ - REsp 621.492/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. em 15/10/2009);

Ônus da prova
"[...] Incumbe ao devedor, em sede de embargos, o ônus probatório acerca da inexistência, da iliquidez, da inexigibilidade do débito exequendo ou mesmo de sua solvabilidade, nos termos do artigo 756 do Código de Processo Civil."
(STJ - REsp 488.439/RJ. 4ª Turma. Rel. Ministro Fernando Gonçalves, j. em 26/08/2003);

"[...] Ao devedor incumbe a prova de sua solvência"
(REsp 1.436/GO. 4ª Turma. Rel. Ministro Bueno de Souza, j. em 07/06/1995).

"[...] De acordo com o art. 756, II, do CPC, o embargante pode alegar que seu ativo é superior ao passivo, pelo que caberá ao devedor o ônus de provar a alegada solvência, mesmo porque ninguém melhor que o titular conhece as próprias finanças..."
(STJ - REsp 488.432/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Raul Araújo, j. em 06/11/2012);

"[...] Sentença que julgou procedentes os embargos ajuizados em face da demanda – Ausência dos requisitos necessários para o reconhecimento da insolvência civil... – Existência de bens passíveis de penhora e ausência de comprovação de que o passivo seja superior ao ativo – Recurso desprovido..."
(TJPR - AC - 971829-8 - 7ª C. Cível - Rel.: Denise Kruger Pereira, J. 29.01.2013)

Art. 759 - É lícito ao devedor ou ao seu espólio, a todo tempo, requerer a declaração de insolvência.

Art. 760 - A petição, dirigida ao juiz da comarca em que o devedor tem o seu domicílio, conterá:
I - a relação nominal de todos os credores, com a indicação do domicílio de cada um, bem como da importância e da natureza dos respectivos créditos;
II - a individuação de todos os bens, com a estimativa do valor de cada um;
III - o relatório do estado patrimonial, com a exposição das causas que determinaram a insolvência

AUTOR
Claudionor Benite

I. Auto-insolvência

Trata-se da auto-insolvência ou insolvência voluntária. Não há necessidade de o devedor instruir seu pedido com os títulos executivos representativos da dívida, porém deverá instruir a petição inicial com o rol dos credores e suas preferências; a relação individualizada dos bens e estimativa de valor e justificar a causa da insolvência. Não tem caráter contencioso.
Juízo competente será o do domicílio do devedor.

II. Recurso cabível

Da sentença que julga o pedido de auto-insolvência cabe apelação.

JULGADOS

Interesse na declaração de insolvência
"[...] A inexistência de bens passíveis de penhora não enseja a extinção de ação que busque a declaração da insolvência civil, remanescendo o interesse na declaração, tanto por parte do próprio devedor, quanto de credor"
(STJ - REsp 957639 / RS. 3ª Turma. Rel. Sidnei Benti, j. 07/12/2010).

"[...] Insolvência requerida pelo próprio devedor (auto-insolvência) que afirmou a inexistência de bens arrecadáveis. Indeferimento da inicial. Inépcia afastada. Reconhecimento da possibilidade jurídica do pedido. A inexistência de bens arrecadáveis não impede a decretação da insolvência civil, impondo apenas, enquanto persistir esse estado, a suspensão do processo uma vez alcançada a fase executória. Recurso conhecido e provido.

(STJ - REsp 162.053/SC. 4ª Turma. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. em 02/12/1999);

Bem de família
"[...] Possível, no curso de processo de insolvência civil de espólio, o reexame da impenhorabilidade de imóvel considerado como protegido pela Lei n. 8.009/1990, se alterada a situação fática que embasou a decisão, com o ulterior falecimento da viúva-meeira que se insurgira contra a penhora originária do bem, considerado, então, como de família, por ser sua residência. III. Recurso especial não conhecido.
(STJ - REsp 327.726/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 17/05/2007).

Art. 761 - Na sentença, que declarar a insolvência, o juiz:
I - nomeará, dentre os maiores credores, um administrador da massa;
II - mandará expedir edital, convocando os credores para que apresentem, no prazo de 20 (vinte) dias, a declaração do crédito, acompanhada do respectivo título.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Fase executiva

O ato judicial que declara a insolvência do devedor encerra a fase de conhecimento e principia a fase executiva concursal. O recurso cabível para atacar esse ato é o de apelação. Embora o devedor mantenha o domínio sobre seus bens, com a declaração da insolência suspende-se o seu direito de administrar e dispor dos mesmos, encargo este transferido ao administrador nomeado pelo juízo (CPC, art. 752). Além de arrecadar, compete ao administrador, sob a supervisão do juízo da insolvência, alienar os bens e destinar o produto a bem da massa, para posterior rateio (CPC, art. 766, IV).

II. Habilitação de credores

Declaração do crédito se faz por habilitação. Sobre a necessidade de a Fazenda Pública habilitar seu crédito, ver comentário ao art. 762, do CPC.

III. Recuperação do poder de administração dos bens

O devedor readquire a capacidade para administrar e dispor de seu patrimônio

com a publicação da decisão que extinguir suas obrigações (CPC, art. 782).

JULGADOS

Habilitação de crédito
"Desimporta, para habilitação de crédito na insolvência civil, que o título seja líquido e certo" (STJ - REsp 39.083-4. 3ª Turma. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. 09.05.1995). No mesmo sentido: REsp 39.037/SP. 3ª Turma. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. em 09/05/1995);

"[...] Com a instauração do concurso universal pela declaração judicial da insolvência civil do devedor, os créditos representados pelas execuções em curso devem ser formalmente habilitados, inexistente a pretendida habilitação automática"
(STJ - REsp 57.774/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 14/06/2005).

"[...] A remessa das execuções individuais ao juízo universal da insolvência não supre a necessidade de habilitação. A exceção da Fazenda Pública, todos os credores estão sujeitos à habilitação através de petição escrita que atenda aos requisitos do art. 282, CPC. II – Justifica-se a exigência inclusive para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 761, II e 768, CPC"
(STJ - REsp 45.634/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 26/05/1997);

"[...] É de ser indeferido o pleito de inclusão do credor no quadro geral de credores, se este não apresenta sua declaração de crédito no prazo estabelecido no art. 761, II do CPC. Escoado o prazo para que o apelante habilitasse seu crédito, deverá o mesmo, na qualidade de credor retardatário, intentar ação direta para assegurar seu direito de disputar a cota proporcional a seu direito, à estreita observância das disposições do art. 784, do CPC.
(TJPR - AC - 867984-3. 17ª C. Cível. Rel.: Lauri Caetano da Silva, j. 28.03.2012).

"[...] Autor que não habilitou seus créditos no prazo de 20 dias previsto no inciso II, do art. 761 do CPC – Direito que deve ser buscado pela ação direta prevista no art. 784 do CPC – Precedentes desta Corte..." (TJPR - AC - 910300-6. 7ª C. Cível. Rel.: Denise Kruger Pereira, j. 12.03.2013);
"[...] É de ser indeferido o pleito de inclusão do credor no quadro geral de credores, se este não apresenta sua declaração de crédito no prazo estabelecido no art. 761, II do CPC
(TJPR. - AC - 867984-3. 17ª C.Cível. Rel.: Lauri Caetano da Silva. J. 28.03.2012);

Pas de nullité sans grief
"[...] A ocorrência de irregularidade procedimental advinda da publicação de sentença não enseja a declaração de nulidade do ato processual, se daí não experimentou a parte sucumbente prejuízo algum. 2. Recurso ordinário desprovido."

(RMS 27.943/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. em 20/11/2008).

Administrador judicial
"[...] Estando a massa sem administrador, cabe ao juiz nomeá-lo, em cumprimento ao artigo 761, inciso I, do Código de Processo Civil. O pagamento das despesas processuais é ônus da massa insolvente, a qual compreende, além do pagamento das custas, a satisfação dos credores habilitados e a remuneração do administrador da insolvência..."
(TJPR. AI - 693331-1. 17ª C.Cível. Rel.: Paulo Roberto Hapner - Rel.Desig. p/ o Acórdão: Lauri Caetano da Silva, j. 16.03.2011).

Art. 762 - Ao juízo da insolvência concorrerão todos os credores do devedor comum.
§ 1º As execuções movidas por credores individuais serão remetidas ao juízo da insolvência.
§ 2º Havendo, em alguma execução, dia designado para a praça ou o leilão, far-se-á a arrematação, entrando para a massa o produto dos bens.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Fase executiva

Instalada a execução concursal com a declaração da insolvência do devedor, todos os ativos do insolvente serão arrecadados para liquidação e distribuição do produto apurado entre os credores concorrentes. Rege o princípio part conditio creditorum, não tendo aplicação o disposto no art. 612, do CPC, ou seja, prior tempore potior in iure.
A fase executiva se destina, em última análise, à arrecadação de todo o ativo do insolvente para liquidá-lo, com distribuição do produto apurado entre os credores concorrentes.

II. Habilitação de crédito no juízo da insolvência

Em que pese o posicionamento doutrinário e jurisprudencial ressalvando o crédito fiscal (CTN, art. 187) e trabalhista (CLT, art. 889, c/c os arts. 5º e 29, da Lei 6.830/80) do concurso universal, entendo, data venia, que há necessidade de habilitação desses créditos, como de qualquer outro, no juízo da insolvência, pois somente o Juiz de Direito tem competência para processar e julgar a in-

solvência (CPC, art. 92, I). A propósito e por analogia, ver art. 83, incisos I e III, da Lei nº 11.101/05, que prevê a classificação desses créditos no juízo universal da falência e o art. 449, §1º, da CLT, que outorga o privilégio, na falência, aos créditos decorrentes da relação de trabalho, visto que a classificação e a habilitação dos créditos visam tão somente colocar os credores em pé de igualdade, respeitando aqueles que gozam de preferências e privilégios.

JULGADOS

Créditos privilegiados
"[...] os créditos de natureza salarial e as indenizações devidas ao empregado por força de lei são créditos privilegiados na falência e em consequência disso esses valores, por serem dotados de privilégio, podem ser executados na Justiça do Trabalho, apesar da decretação da falência"
(TST, RO-MS 144235/94.4, AC-SBDI2 3036/97, Relª. Ministra Regina Rezende Ezequiel, DJU 03.10.1997);

Juízo universal
"[...] Decretada a falência, a execução dos julgados, mesmo trabalhistas, terá início ou prosseguimento no juízo falimentar, mesmo que já se tenha efetuado a penhora em data anterior. Caso efetuada a alienação no juízo trabalhista, o seu produto será incorporado à massa, a fim de processar-se o concurso no juízo falimentar..."
(CC 34.635/GO. 2ª Seção. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 24/09/2003);

"[...] Competente para satisfazer o crédito trabalhista, ainda que fundado em acordo, celebrado na Justiça Especializada, é o Juízo da falência. Por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Anápolis - GO"
(STJ - CC 15043-GO, RIP: 95/44840, 2ª Turma. Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ 05.02.1996);

"[...] Execução Trabalhista. Insolvência civil. Concurso universal de credores. Os atos de execução devem ser praticados no juízo em que se processa a insolvência.
(CC 19.049/PR. 2ª Seção. Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, j. em 09/12/1998);

"[...] Devem ser remetidos ao juízo universal da insolvência, onde tramita a liquidação de sociedade cooperativa, os processos de execução individual, inclusive de crédito de natureza trabalhista, salvo se designado dia para praça ou leilão, caso em que a remessa será do produto dos bens, Art. 71 da Lei 5764/71; art. 762 do CPC. - Conflito conhecido e declarada a competência do juízo da 4ª Vara Cível de Mogi das Cruzes, São Paulo."
(CC 32.687/SP. 2ª Seção. Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, j. em 08/08/2001);

"[...] Tratando-se de execução trabalhista movida contra empresa falida, em que

foi penhorado imóvel pertencente a ex-sócio cuja insolvência civil fora também decretada, tem-se como competente o Juízo universal da quebra, evitando-se decisões conflitantes, nele decidindo-se sobre a desconsideração ou não da pessoa jurídica e os limites da responsabilidade do ex-sócio pela gestão ou participação passadas..."
(CC 30.813/PR. 2ª Seção. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 13/12/2000);

"[...] a decretação do estado de insolvência institui juízo universal no qual todos os credores hão de apurar os haveres do falido e dividirem entre si, respeitadas a ordem de suas preferências e a proporção de seus créditos."
(STJ - REsp 632.795/GO. 2ª Turma. Rel. Ministro Franciulli Netto, j. em 22/06/2004);

"[...] O juízo universal da insolvência civil atrai para si todas as execuções propostas em face do devedor insolvente, excetuando-se as fiscais (CTN, 187). Inocorrência de afronta a texto de lei federal. Dissídio não comprovado. Agravo regimental improvido"
(STJ - AgRg no Ag 194.861/GO. 3ª Turma. Rel. Ministro Nilson Naves, j. em 24/06/1999);

"[...] Habilitação de crédito. Insolvência civil. Cessão de crédito válida. Nota promissória. Prescrição afastada. 1. A teor do disposto no artigo 219 do CPC a citação válida interrompe a prescrição. 2. O artigo 1.077 do Código Civil de 1916 obsta a cessão do crédito penhorado e não a cessão de crédito quando tenha havido a penhora de outros bens do devedor. 3. Não há que se falar em substituição processual quando o próprio cedente ingressa em Juízo em face do devedor. Neste caso, a citação vale como notificação da cessão de crédito ao devedor, para efeitos do artigo 1.069 do Código Civil de 1916. Apelação conhecida e não-provida..."
(TJPR. AC - 403331-0. 15ª C.Cível. Rel.: Hamilton Mussi Correa, j. 22.08.2007).

Habilitação de crédito – exceção da Fazenda Pública
"[...] A exceção da Fazenda Pública, todos os credores estão sujeitos à habilitação através de petição escrita que atenda aos requisitos do art. 282, CPC. II – Justifica-se a exigência inclusive para o fiel cumprimento do disposto nos arts. 761, II e 768, CPC..."
(STJ - REsp 45.634/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 26/05/1997);

Concurso de preferências
"[...] É pacífica a necessidade de pluralidade de penhoras sobre o mesmo bem para que seja instaurado o concurso de preferências, estendendo-se essa regra aos casos de arresto, para fins do art. 711 do CPC, considerando que essa providência constritiva traduz medida protetiva de resguardo de bens suficientes para a garantia da execução, passível de posterior conversão em penhora, sendo, inclusive a ela equiparado pelo artigo 11 da LEF. (Precedentes: REsp 636.290/SP, DJ 08.11.2004 ; REsp 655233/PR, DJ 17.09.2007)."
(STJ - REsp 871.190/SP. 1ª Turma. Rel. Ministro Luiz Fux, j. em 07/10/2008);

Art. 763 - A massa dos bens do devedor insolvente ficará sob a custódia e responsabilidade de um administrador, que exercerá as suas atribuições, sob a direção e superintendência do juiz.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Administrador

O administrador é nomeado pelo juízo da massa insolvente, preferencialmente, entre os credores e o de maior crédito. Todavia, esse encargo pode ser conferido a terceiro, em face de recusa justificada.

II. Compromisso

O administrador presta o compromisso para o desempenho de suas incumbências, assinando termo nos autos. Como auxiliar do juízo, responde nessa qualidade por seus atos (CPC, arts. 139 e 150).

III. Arrematação

O art. 690-A, do CPC, veda a participação do administrador no ato de arrematação quanto aos bens confiados a sua guarda e responsabilidade. Contudo, na qualidade de credor poderá lançar (CPC, parágrafo único, do art. 690-A)

JULGADOS

Arrematação

"[...] Ao administrador da massa do devedor insolvente é permitido arrematar os bens levados à praça pública. Todavia, deve proceder à exibição do preço da arrematação, que entrará para o ativo da massa, para pagamento de todos os credores, respeitando-se a ordem de preferência. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido"
(STJ - REsp 610.461/MS. 4ª Turma. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. em 05/06/2007);

"[...] A arrematação de bem pertencente ao insolvente, por credor da massa, não pode ser feita para satisfação exclusiva do seu crédito, devendo o produto da alienação judicial ser destinado ao acervo da massa a fim de que se faça o pagamento de todos os credores concursais. Inteligência do art. 762 do CPC"
(TJPR - AI 868477-7. 17ª C.Cível. Rel.: Lauri Caetano da Silva, J. 23.05.2012);

Art. 764 - Nomeado o administrador, o escrivão o intimará a assinar, dentro de 24 (vinte e quatro) horas, termo de compromisso de desempenhar bem e fielmente o cargo.

Art. 765 - Ao assinar o termo, o administrador entregará a declaração de crédito, acompanhada do título executivo. Não o tendo em seu poder, juntá-lo-á no prazo fixado pelo art. 761, II.

Art. 766 - Cumpre ao administrador:
I - arrecadar todos os bens do devedor, onde quer que estejam, requerendo para esse fim as medidas judiciais necessárias;
II - representar a massa, ativa e passivamente, contratando advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e submetidos à aprovação judicial;
III - praticar todos os atos conservatórios de direitos e de ações, bem como promover a cobrança das dívidas ativas;
IV - alienar em praça ou em leilão, com autorização judicial, os bens da massa.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Habilitação do crédito do administrador

Também o administrador, sendo um dos credores, está sujeito a habilitar o seu crédito, declarando a sua natureza e o valor atualizado, o que pode ocorrer no ato da assinatura do termo ou no prazo de 20 (vinte) dias, contados da publicação do edital referido no art. 761, II, do CPC.

II. Funções

Compete ao administrador, a partir da aceitação do encargo, gerir os interesses

da massa, arrecadando bens do devedor onde quer que se encontrem, dispondo de medidas judiciais para esse fim, inclusive para ajuizar processo de execução ação de cobrança dos créditos do insolvente, já que possui legitimidade ativa para representar a massa.

JULGADOS

Procedimento
"[...] Caracterizada a quebra, os créditos e recebimentos do negociante são arrecadados por um administrador que os destina ao pagamento de seus débitos. As dívidas, de seu lado, colocam-se em ordem de preferência inaugurada pelos salários. Os tributos estaduais situam-se em terceiro posto, nessa gradação"
(STJ - REsp 442.421/SP. 1ª Turma. Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, j. em 03/10/2002)

Prestação de contas
"[...] Prestação de contas. Pleito formulado por insolvente contra administrador da massa. Admissibilidade. Declarada a insolvência do devedor, perde ele o direito de administrar os seus bens e de deles dispor (art. 752, do CPC). Continua ele, entretanto, proprietário dos bens que integram o seu patrimônio e nãos e acha obstado dos demais atos da vida civil, desde que as restrições, que lhe são impostas, dizem respeito ao processo de insolvência tão somente.
(STJ - REsp 43.372/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Barros Monteiro, j. em 25/03/1998);

Arrematação de bens
"[...] Ao administrador da massa do devedor insolvente é permitido arrematar os bens levados à praça pública. Todavia, deve proceder à exibição do preço da arrematação, que entrará para o ativo da massa, para pagamento de todos os credores, respeitando-se a ordem de preferência..."
(STJ - REsp 610.461/MS. 4ª Turma. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. em 05/06/2007);

"[...] Conquanto efetivamente não se mostre possível direcionar a venda de bem arrecadado em processo de insolvência para um proponente em particular, sem prévio certame público; impende registrar que assim como na falência, na insolvência, a venda por hasta pública pode ser feita sob qualquer uma das seguintes modalidades: I- leilão, por lances orais; II- propostas fechadas, e, III pregão. 2. Nesse sentido, a dicção do artigo 142 da Lei de Recuperação Judicial e Falências, aplicável por analogia à insolvência regida pelo Código de Processo Civil..."
(TJPR. AI - 937180-8. 17ª C.Cível. Rel.: Lauri Caetano da Silva, j. 31.10.2012).

Destituição da administração
"[...] O Descumprimento pelo síndico dos prazos previstos em lei falimentar leva a sua destituição, uma vez que ditos prazos são essenciais ao desenvolvimento do processo de falência..."
(STJ - REsp 74.591/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em

09/12/1997);

Intervenção do Ministério Público
“[...] Nas execuções contra devedor insolvente há interesse público, pois estas têm como finalidade não apenas evitar que o patrimônio do insolvente seja dilapidado, mas também impedir prejuízos à ordem econômica geral. Logo, a intervenção do Ministério Público é obrigatória. O Administrador da Insolvência, por sua vez, tem o direito de interferir nos atos do processo, a fim de se viabilizar o cumprimento com êxito do munus público que lhe foi atribuído...”
(TJPR. AI - 239863-6. 14ª C. Cível. Rel.: Jucimar Novochadlo, j. 16.02.2005);

Art. 767 - O administrador terá direito a uma remuneração, que o juiz arbitrará, atendendo à sua diligência, ao trabalho, à responsabilidade da função e à importância da massa.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Remuneração do administrador

Terá remuneração se a massa comportar. Essa remuneração não engloba eventual verba honorária contratado com o advogado da massa.

JULGADOS

Remuneração do administrador
“[...] Ação de declaração de insolvência civil. Remuneração do administrador da massa insolvente. Valor percentual sobre o passivo. Inclusão dos juros moratórios incidentes sobre o passivo. Determinado pelo juiz que a remuneração do administrador da massa insolvente corresponde a 5% sobre o valor do passivo, esse percentual deve ser aplicado também em relação aos juros moratórios incidentes sobre o principal do passivo”
(TJPR: AI 3014497 PR. 12ª Câmara Cível. Relator(a):Luiz Carlos Gabardo, j.16/11/2005).

Art. 768 - Findo o prazo, a que se refere o nº II do artigo 761, o escrivão, dentro de 5 (cinco) dias, ordenará todas as declarações, autuando cada uma com o seu respectivo título. Em seguida intimará, por edital, todos os credores para, no prazo de

20 (vinte) dias, que lhes é comum, alegarem as suas preferências, bem como a nulidade, simulação, fraude, ou falsidade de dívidas e contratos.
Parágrafo único. No prazo, a que se refere este artigo, o devedor poderá impugnar quaisquer créditos.

Art. 769 - Não havendo impugnações, o escrivão remeterá os autos ao contador, que organizará o quadro geral dos credores, observando, quanto à classificação dos créditos e dos títulos legais de preferência, o que dispõe a lei civil.
Parágrafo único. Se concorrerem aos bens apenas credores quirografários, o contador organizará o quadro, relacionando-os em ordem alfabética.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Oportunidade de manifestação sobre os créditos habilitados

Finalizado o prazo para habilitação, novo edital é expedido, agora para que os credores habilitados se manifestem sobre os créditos apresentados. Nessa oportunidade os credores podem alegar preferência do crédito, em razão da natureza ou privilégio, da mesma forma arguir nulidade, simulação, fraude, ou falsidade de dívidas e contratos.
O devedor, como qualquer credor, poderá impugnar todos os créditos, exceto contra aquele que fundamentou o pedido de insolvência, se foram opostos os embargos (CPC, arts. 755 e 756) em respeito a coisa julgada.
Quanto aos créditos com preferência ver os arts. 956 a 965, CC e art. 186, do CTN.

II. Elaboração do quadro geral de credores

O quadro geral de credores relaciona os credores, a classificação dos créditos por sua natureza e preferência, bem como o montante devido a cada credor.

III. Recurso cabível

O recurso cabível contra a decisão que julga a impugnação é o de apelação.

JULGADOS

Inexistência de habilitação
"[...] a inexistência de credores habilitados na insolvência, o que, a exemplo do que ocorre na falência, ocasiona a extinção da execução coletiva, uma vez que a fase executória propriamente dita somente se instaura com a habilitação dos credores, os quais integram o pólo ativo do feito e sem os quais, por óbvio, não há a formação da relação processual executiva..."
(STJ - REsp 1072614/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, j. em 26/02/2013).

Crédito prioritário
"[...] Como é cediço, o crédito tributário goza de preferência sobre os demais créditos, à exceção dos créditos de natureza trabalhista e os encargos da massa, na hipótese de insolvência do devedor. Coexistindo execução fiscal e execução civil, contra o mesmo devedor, com pluralidade de penhoras recaindo sobre o mesmo bem, o produto da venda judicial, por força de lei, deve satisfazer o crédito fiscal em primeiro lugar..."
(STJ - REsp 623.415/RS. 1ª Turma. Rel. Ministro Luiz Fux, j. em 28/09/2004)

Correção monetária
"[...] À semelhança do processo falimentar, aplica-se a correção monetária nos créditos habilitados em insolvência civil"
(STJ - REsp 11.217/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94.

"[...] I - A exemplo do que ocorre nos casos de falência e concordata, sobre os créditos habilitados em sede de insolvência civil também incide correção monetária, que não é um plus, que se acrescenta a dívida, ma simples atualização da moeda. II – A multa contratual somente é exigida, no âmbito dos processos de concurso de creditório, quando se refira a obrigação cujo vencimento tenha ocorrido por força da decretação da falência, concordata ou insolvência civil ou quando, vinculada sua cobrança a necessidade de ingresso em juízo, este não se tenha verificado até o momento de tal decretação"
(STJ - REsp 21.255/PR. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 11/10/1994)

"[...] – A correção monetária incide sobre créditos habilitados em insolvência civil. Recurso não conhecido" (REsp 12.487/PR. 4ª Turma. Rel. Ministro Antônio Torreão Braz, j. em 08/11/1994);
"[...] A insolvência civil não acarreta a resolução do contrato de alienação fiduciária, cujo bem é insusceptível de arrecadação. O concurso creditório diz respeito aos quirografários não sendo afetados os privilégios legais, donde a irrelevância da falta de habilitação do fiduciário. Subsiste a responsabilidade da entrega pelo fiduciante"
(RHC 7.255/SC. 6ª Turma. Rel. Ministro Fernando Gonçalves, j. em 30/03/1998);

“[...] aplica-se a correção monetária no processo de insolvência civil, diante do preconizado pelo art. 1o. da Lei 6899/81 estabelecendo que: “a correção monetária incide sobre qualquer debito resultante de decisão judicial...”
(TAPR. AC - 51629-4. 5ª C.Cível (extinto TA). Rel.: Cícero da Silva, j. 15.09.1993)

Quadro geral de credores – correção monetária e multas contratuais
“[...] III – Quando da elaboração do quadro de credores, devem os créditos ser relacionados com cômputo da correção monetária e multas contratuais, observando-se, quanto a estas, o disposto nos arts. 23, II e 25, §3º da Lei de Quebras, não havendo que se indagar da suficiência do acervo patrimonial da massa para satisfação de tais consectários, aspecto que só se revela excogitável relativamente ao pagamento de juros (Art. 26, do mesmo Diploma).”
(STJ - REsp 21.255/PR. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 11/10/1994);

Incidência de juros
“[...] Insolvência civil. Habilitação de crédito. Incidência de juros. Aplicação da legislação falimentar. Lei nº 11.101. Crédito garantido por hipoteca. Garantia Real. Aplicação do art. 124, parágrafo único. Possibilidade de incidência de juros...”
(TJPR. AC - 969679-7. 7ª C.Cível. Rel.: Luiz Antônio Barry, j. 21.05.2013);

Art. 770 - Se, quando for organizado o quadro geral dos credores, os bens da massa já tiverem sido alienados, o contador indicará a percentagem, que caberá a cada credor no rateio.

Art. 771 - Ouvidos todos os interessados, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o quadro geral dos credores, o juiz proferirá a sentença.

Art. 772 - Havendo impugnação pelo credor ou pelo devedor, o juiz deferirá, quando necessário, a produção de provas e em seguida proferirá sentença.
§ 1º Se for necessário prova oral, o juiz designará a audiência de instrução e julgamento.
§ 2º Transitada em julgado a sentença, observar-se-á o que dispõem os três artigos antecedentes.

Art. 773 - Se os bens não foram alienados antes da organização do quadro geral, o juiz determinará a alienação em praça ou em leilão, destinando-se o produto ao pagamento dos credores.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Alienação antecipada

Dar-se-á a alienação antecipada nas hipóteses previstas no art. 670, do CPC. O percentual a cada credor será proporcional ao crédito. Exceto para aqueles com preferência (privilégio ou direito real).

II. Sentença

A decisão que julga as impugnações é sentença, contra a qual cabível é o recurso de apelação (CPC, art. 520, caput).

III. Manifestação dos interessados

A manifestação dos interessados restringe-se à organização do quadro geral de credores.

IV. Formas de expropriação

As formas de expropriação estão contempladas no art. 647, do CPC, alterado pela redação da Lei nº 11.382/06. Qualquer delas é possível na execução coletiva ou concursal. O produto será revertido à massa para ser rateado ao final.

JULGADOS

Formação do quadro geral de credores

"[...] As reclamatórias trabalhistas devem prosseguir até a quantificação do valor pela Justiça especializada, que, após a devida homologação, expedirá a correspondente habilitação no processo de recuperação judicial, para que seja inscrito o crédito no quadro geral de credores, segundo classificação e preferências legais..."
(STJ - AgRg no CC 89.223/RJ. 2ª Seção. Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. em 11/05/2011);

Juízo universal
"[...] As execuções fiscais não são atraídas pelo juízo universal da falência. Iniciada a execução fiscal antes de decretada a falência, ela transcorrerá normalmente até a liquidação das constrições efetivadas anteriormente à quebra. Não obstante, nessas hipóteses, os valores auferidos pela alienação deverão ser revertidos em favor da massa, para que integrem o montante a ser rateado em conformidade com o quadro geral de credores..."
(STJ - AgRg no CC 108.465/RJ. 1ª Seção. Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. em 26/05/2010);

Honorários advocatícios – caráter alimentar
"[...] Os honorários devidos às sociedades de advogados instituídas na forma do art. 14 do Estatuto da OAB têm caráter alimentar, constituindo crédito com privilégio geral na falência da empresa para a qual prestados os serviços, descabida a pretensão de afastamento da norma do art. 24 da mesma Lei n. 8.906/1994, que não se limita, na interpretação que se lhe dá, à verba devida apenas aos patronos contratados como pessoas físicas..."
(STJ - REsp 293.552/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 06/12/2007);

Manifestação sobre o quadro de credores
"[...] Publicado o quadro geral de credores após sentença proferida em habilitação de crédito retardatário, o prazo para recurso inicia daquele..."
STJ - (REsp 162.111/GO. 3ª Turma. Rel. Ministro Ari Pargendler, j. em 03/05/2007);

"[...] Já decidiu a Corte que a "impugnação do valor de crédito arrolado pela concordatária e constante do quadro geral de credores deve ser deduzida no prazo da Lei de Falências, não podendo o credor, fora do prazo legal, usar da habilitação de crédito para majorar o valor da importância que lhe é devida" (REsp nº 472.388/MG, de minha relatoria, DJ de 25/8/03; no mesmo sentido: AgRgAg nº 153.828/PR, de minha relatoria, DJ de 8/6/98; REsp nº 68.124/PR, Relator o Ministro Barros Monteiro, DJ de 21/8/2000)..."
(STJ - REsp 537.009/RS. 3ª Turma. Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 14/06/2004);

"[...] Cuidando-se de crédito relacionado pela concordatária, incumbe ao credor, em caso de discordância, impugná-lo em tempo hábil, sob pena de inclusão no quadro geral de credores pelo valor então indicado. Precedentes do STJ..."
(STJ - REsp 68.124/PR. 4ª Turma. Rel. Ministro Barros Monteiro, j. em 18/05/2000).

Prazo recursal
"[...] Precedentes da Corte assentam que o prazo para apelar de sentença proferida em habilitação de crédito conta-se da data da publicação do quadro geral de credores..."
(STJ - REsp 66.701/RJ. 3ª Turma. Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 18/06/2002);

Valor do débito
“[...] No caso de falência do devedor, como no de insolvência, para adjudicação do imóvel, em pagamento da dívida hipotecária, requerida pelo credor, nos termos do art. 822 do Código Civil, prevalece o valor ajustado na escritura, conforme o art. 818, primeira parte, dispensando-se avaliação judicial, não obstante alteração do valor do bem hipotecado. Harmoniza-se com os arts. 821 e 822 do Código Civil e regra do art. 119 da Lei de Falências...”
(RE 56300 ED-AgR-EI-ED-EDv. Tribunal Pleno. Relator Ministro Adaucto Cardoso, j. em 25/11/1970);

Destinação dos recursos
“[...] Na insolvência civil os credores podem licitar, mas o produto obtido na alienação dos bens se destina ao acervo da massa.”
(STJ - REsp 18.130/SP. 4ª Turma. Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 23/08/1994);

Arrematação pelo administrador
“[...] Ao administrador da massa do devedor insolvente é permitido arrematar os bens levados à praça pública. Todavia, deve proceder à exibição do preço da arrematação, que entrará para o ativo da massa, para pagamento de todos os credores, respeitando-se a ordem de preferência...”
(STJ - REsp 610.461/MS. 4ª Turma. Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. em 05/06/2007).

Art. 774 - Liquidada a massa sem que tenha sido efetuado o pagamento integral a todos os credores, o devedor insolvente continua obrigado pelo saldo.

Art. 775 - Pelo pagamento dos saldos respondem os bens penhoráveis que o devedor adquirir, até que se lhe declare a extinção das obrigações.

Art. 776 - Os bens do devedor poderão ser arrecadados nos autos do mesmo processo, a requerimento de qualquer credor incluído no quadro geral, a que se refere o artigo 769, procedendo-se à sua alienação e à distribuição do respectivo produto

aos credores, na proporção dos seus saldos.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Arrecadação de bens e liquidação

A liquidação ocorre por expropriação dos bens arrecadados. O produto será destinado ao pagamento de todos os credores habilitados, segundo suas preferências ou proporcionalmente ao seu crédito (par conditio creditorum). Após liquidada a massa, se o pagamento não for integral, o devedor insolvente continua obrigado pelo saldo, até mesmo após sua morte, uma vez que a insolvência também pode ser requerida pelo espólio, observando, nesse caso, o procedimento da insolvência voluntária (CPC 759 , 760 e 774).

II. Bens presentes e futuros

A responsabilidade patrimonial alcança os bens presentes e futuros do insolvente (CPC, art. 591). Consideram-se extintas as obrigações depois de transcorridos 05 (cinco) anos da data do encerramento do processo de insolvência (CPC, art. 778).

III. Rateio

O rateio do produto da alienação será feito respeitando o princípio da execução concursal par conditio creditorum.

JULGADOS

Composição
"[...] I - Celebrado acordo ou autocomposição entre o credor requerente da quebra e do devedor, tal quitação do débito não se compatibiliza com a natureza do instituto da falência. Estado de insolvência que se acha descaracterizado"
(STJ - REsp 140.747/PR. 3ª Turma. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. em 19/05/1998);

Juízo universal
"[...] declarada a insolvência, cria-se uma universalidade do juízo concursal, ocorrendo a intervenção do administrador da massa, situação similar à engendrada quando da decretação de falência, vislumbrando-se identidade dos institutos no tocante à sua causa e finalidade, uma vez que, consoante Humberto Theodoro Junior, "ambos se fundam no estado patrimonial deficitário e ambos têm em vista a realização de todo o patrimônio do devedor para rateio entre todos os credores do insolvente". (in A Insolvência Civil: execução por quantia certa contra devedor insolvente. Rio de Janeiro, Forense, p.41)..."

(STJ - REsp 1108831/PR. 1ª Turma. Rel. Ministro Luiz Fux, j. em 23/11/2010);

Habilitação de créditos
"[...] Com a instauração do concurso universal pela declaração judicial da insolvência civil do devedor, os créditos representados pelas execuções em curso devem ser formalmente habilitados, inexistente a pretendida habilitação automática. A omissão inicial do credor ainda lhe possibilita, retardatariamente, mediante ação direta contra a massa, participar do processo de insolvência, desde que o faça antes do rateio final (CPC, art. 784).
(STJ - REsp 57.774/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 14/06/2005);

Correção monetária
"[...] – A correção monetária incide sobre créditos habilitados em insolvência civil. Recurso não conhecido" (REsp 12.487/PR. 4ª Turma. Rel. Ministro Antônio Torreão Braz, j. em 08/11/1994);
"[...] A insolvência civil não acarreta a resolução do contrato de alienação fiduciária, cujo bem é insusceptível de arrecadação. O concurso creditório diz respeito aos quirografários não sendo afetados os privilégios legais, donde a irrelevância da falta de habilitação do fiduciário. Subsiste a responsabilidade da entrega pelo fiduciante"
(RHC 7.255/SC. 6ª Turma. Rel. Ministro Fernando Gonçalves, j. em 30/03/1998);

Juros
"[...] Insolvência civil. Habilitação de crédito. Incidência de juros. Aplicação da legislação falimentar. Lei nº 11.101. Crédito garantido por hipoteca. Garantia Real. Aplicação do art. 124, parágrafo único. Possibilidade de incidência de juros..."
(TJPR. AC - 969679-7. 7ª C.Cível. Rel.: Luiz Antônio Barry, j. 21.05.2013).

Art. 777 - A prescrição das obrigações, interrompidas com a instauração do concurso universal de credores, recomeça a correr no dia em que passar em julgado a sentença que encerrar o processo de insolvência.

Art. 778 - Consideram-se extintas todas as obrigações do devedor, decorrido o prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do encerramento do processo de insolvência.

Art. 779 - É lícito ao devedor requerer ao juízo da insolvência a extinção das obrigações; o juiz mandará publicar edital, com o prazo de 30 (trinta) dias, no órgão oficial e em outro jornal de grande circulação.

Art. 780 - No prazo estabelecido no artigo antecedente, qualquer credor poderá opor-se ao pedido, alegando que:
I - não transcorreram 5 (cinco) anos da data do encerramento da insolvência;
II - o devedor adquiriu bens, sujeitos à arrecadação (artigo 776).

Art. 781 - Ouvido o devedor no prazo de 10 (dez) dias, o juiz proferirá sentença; havendo provas a produzir, o juiz designará a audiência de instrução e julgamento.

Art. 782 - A sentença, que declarar extintas as obrigações, será publicada por edital, ficando o devedor habilitado a praticar todos os atos da vida civil.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Interrupção da prescrição

Com a publicação da sentença que declara a insolvência, interrompe-se o prazo prescricional dos títulos executivos representativos das obrigações pecuniárias do devedor, que voltam a fluir, por inteiro, da data do trânsito em julgado da sentença de encerramento da insolvência. Sobre interrupção e o prazo prescricional, verificar as disposições dos arts. 189 a 206, do CC/2002.

II. Recurso cabível

Da decisão que declarar extintas as obrigações do insolvente, cabe o recurso de apelação.

III. Prazo decadencial

O prazo de 05 (cinco) anos contados do encerramento da insolvência é decadencial para os credores, não podendo ser exigido saldo decorrente dos títulos apresentados no juízo da insolvência.

IV. Encerramento da insolvência

Ao requerer a extinção das obrigações, o devedor deverá instruir o pedido com a sentença de encerramento da insolvência e certidão do seu trânsito em julgado. Os credores poderão se opor ao pedido de extinção, cuja matéria estará restrita ao não cumprimento do prazo e a existência de bens passível de arrecadação. Além da publicação oficial, nada impede que o devedor dê ampla publicidade ao fato, se lhe interessar, através de outros meios de divulgação.

JULGADOS

Necessidade do título executivo

"[...] Com a prescrição da nota promissória que consignava o crédito da parte perante o devedor declarado insolvente, e tendo sido, por esse motivo, negada a respectiva habilitação nos autos da insolvência, é necessário que o credor busque a constituição de seu título executivo mediante a propositura de ação. Em que pese o fato de a insolvência civil não retirar do devedor sua capacidade de figurar em juízo, a massa insolvente deve figurar no pólo passivo de todas as ações de conteúdo patrimonial..."
(STJ - REsp 623.605/MG. 3ª Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. em 29/11/2005);

Cessão de crédito

"[...] Habilitação de crédito. Insolvência civil. Cessão de crédito válida. Nota promissória. Prescrição afastada. 1. A teor do disposto no artigo 219 do CPC a citação válida interrompe a prescrição. 2. O artigo 1.077 do Código Civil de 1916 obsta a cessão do crédito penhorado e não a cessão de crédito quando tenha havido a penhora de outros bens do devedor. 3. Não há que se falar em substituição processual quando o próprio cedente ingressa em Juízo em face do devedor. Neste caso, a citação vale como notificação da cessão de crédito ao devedor, para efeitos do artigo 1.069 do Código Civil de 1916. Apelação conhecida e não-provida..."
(TJPR. AC - 403331-0. 15ª C.Cível. Rel.: Hamilton Mussi Correa, j. 22.08.2007);

Encerramento da insolvência

"[...] Insolvência civil. Ação de extinção das obrigações. Indeferimento da petição inicial. Necessidade de sentença de encerramento da insolvência. Ausência de instrução da ação de extinção das obrigações com cópia da sentença de encerramento. Arts. 788 e 779 do CPC..."

(TJPR. AC 1007923-7. 6ª C.Cível. Rel.: Ana Lúcia Lourenço, j. 30.04.2013);

"[...] É verdade que o juízo da insolvência precisa ter um fim, mas isso depois de cumprida as etapas procedimentais, inclusive a prescrição das obrigações, interrompida com a instauração do concurso universal de credores, recomeça a correr no dia em que passar em julgado a sentença que encerrar o processo de insolvência. Termo este, pelo qual se passa a contar o prazo de 5 anos para extinção de todas as obrigações do falido (CPC, artigos 777 e 788)..."
(TJPR. AI - 843611-3. 7ª C. Cível. Rel.: Victor Martim Batschke, j. 06.03.2012)

Art. 783 - O devedor insolvente poderá, depois da aprovação do quadro a que se refere o artigo 769, acordar com os seus credores, propondo-lhes a forma de pagamento. Ouvidos os credores, se não houver oposição, o juiz aprovará a proposta por sentença.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Possibilidade de composição

Havendo proposta de composição todos os credores serão intimados para se manifestarem. A discordância de um impossibilita a homologação da proposta. Casos todos concordem com a forma de pagamento, o Juiz prolata sentença, determina o cancelamento da arrecadação dos bens e extingue a ação de insolvência.

JULGADOS

Composição com os credores

"[...] I - Celebrado acordo ou autocomposição entre o credor requerente da quebra e do devedor, tal quitação do débito não se compatibiliza com a natureza do instituto da falência. Estado de insolvência que se acha descaracterizado"
(STJ - REsp 140.747/PR. 3ª Turma. Rel. Ministro Waldemar Zveiter, j. em 19/05/1998);

Impossibilidade de suspensão do feito

"[...] 3. Descabe o pedido de suspensão do feito formulado para suposta composição amigável, ante a vedação contida no art. 752 do CPC, que estabelece a perda do direito do devedor de administrar e de dispor de seus bens em decorrência da declaração de insolvência civil. Assim como se veda ao devedor celebrar acordo com apenas parte dos credores, com vistas ao levantamento

da insolvência, não se permite, outrossim, que haja desistência do pedido de insolvência dos credores que ajuizaram tal pedido, sem que todos os demais credores se manifestem. A análise acerca dos acordos anunciados, da renúncia à insolvência pelos credores do presente feito, e da regularização da representação dos mesmos, há de ser relegada às instâncias ordinárias, com a abertura do concurso de credores."
(STJ - REsp 518.698/RJ. 4ª Turma. Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. em 18/04/2006)

Art. 784 - Ao credor retardatário é assegurado o direito de disputar, por ação direta, antes do rateio final, a prelação ou a cota proporcional ao seu crédito.

AUTOR
Claudionor Benite

I. Decurso do prazo para habilitação

Ante a inércia do credor em habilitar o seu crédito no prazo previsto no art. 761, II, ou daquele que não detém titulo executivo, faculta-se pleitear o direito de crédito contra a massa insolvente, promovendo ação de execução ou de cobrança, conforme o caso, desde que isso ocorra antes do rateio final.

JULGADOS

Credor retardatário

"[...] Em que pese o fato de a insolvência civil não retirar do devedor sua capacidade de figurar em juízo, a massa insolvente deve figurar no pólo passivo de todas as ações de conteúdo patrimonial. Tais ações não se resumem à ação direta a que se refere o art. 784, do CPC. Esse dispositivo prevê a possibilidade de o credor retardatário, devidamente munido de título executivo, propor em face da massa insolvente uma ação de execução. Além dela, porém, também a ação de cobrança de titularidade do credor desprovido de título executivo tem caráter patrimonial, e deve, portanto, ser proposta em face da massa insolvente. Recurso especial conhecido e provido."
(STJ - REsp 623.605/MG. 3ª Turma. Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. em 29/11/2005)

"[...] A omissão inicial do credor ainda lhe possibilita, retardatariamente, mediante ação direta contra a massa, participar do processo de insolvência, desde que o faça antes do rateio final (CPC, art. 784)."
(STJ - REsp 57.774/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, j. em 14/06/2005).

"[...] Ação direta prevista no art. 784, do CPC, contra devedor em regime de insolvência civil. Crédito representado por cédula de credito rural. A jurisprudência do STJ é no sentido de reconhecer a legitimidade da correção monetária no financiamento rural, desde que pactuada. Ausência de estipulação na espécie. Recurso não conhecido."
(REsp 38.823/MG. 4ª Turma. Rel. Ministro. Antônio Torreão Braz, j. em 16/11/1993)

"[...] Credor retardatário. Ação direta. Antecipação da tutela. Conquanto o ajuizamento de ação direta pelo credor retardatário (CPC, art. 784) não suspenda o curso da insolvência, desde que haja possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, e verossímil a alegação, é possível a antecipação da tutela para suspender o rateio do produto da venda do único bem do patrimônio do insolvente. Do contrário, não terá mais qualquer sentido a ação direta, vez que torna inviável ao credor retardatário disputar a prelação ou cota proporcional ao seu crédito"
(TJDFT – AI 2000.00.2.004073-9. 3ª T. – Rel. Des. Jair Soares – DJU 02.05.2001).

Art. 785 - O devedor, que caiu em estado de insolvência sem culpa sua, pode requerer ao juiz, se a massa o comportar, que lhe arbitre uma pensão, até a alienação dos bens. Ouvidos os credores, o juiz decidirá.

Art. 786 - As disposições deste Título aplicam-se às sociedades civis, qualquer que seja a sua forma.

Art. 786-A - Os editais referidos neste Título também serão publicados, quando for o caso, nos órgãos oficiais dos Estados em que o devedor tenha filiais ou representantes.

AUTOR

Claudionor Benite

I. Publicação de editais

Atendidos os requisitos legais e ouvidos os credores, a pensão poderá ser concedida, desde que a massa comporte.

Sobre a legitimidade da sociedade civil para requerer a insolvência, vide comentário ao art.748, CPC.

II. Incidência subsidiária da Lei nº 11.101/2005
Devido a precariedade do regramento da insolvência civil, aplica-se, subsidiariamente, a Lei nº 11.101/05, que trata da insolvência do devedor ou sociedade empresária. No que diz respeito à expropriação dos bens arrecadados, deve-se observar as novas disposições do CPC.

JULGADOS

Incidência subsidiária da Lei nº 11.101/2005
"[...] Insolvência civil... Aplicação analógica e subsidiária do Decreto-Lei nº 7.661/45 vigente à época
(TJPR. AC - 530396-0. 6ª C. Cível. Rel.: Alexandre Barbosa Fabiani, j. 09.08.2011);

"[...] Insolvência civil. Habilitação de crédito. Incidência de juros. Aplicação da legislação falimentar. Lei nº 11.101. Crédito garantido por hipoteca. Garantia Real. Aplicação do art. 124, parágrafo único. Possibilidade de incidência de juros..."
(TJPR. AC - 969679-7. 7ª C.Cível. Rel.: Luiz Antônio Barry, j. 21.05.2013).

Art. 787 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 788 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 789 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 790 - (Revogado pela Lei nº 11.382, de 2006)

Art. 791 - Suspende-se a execução:
I - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspen-

sivo os embargos à execução (art. 739-A); (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).
II - nas hipóteses previstas no art. 265, I a III;
III - quando o devedor não possuir bens penhoráveis.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Rol não taxativo

O dispositivo em questão não esgota todas as hipóteses de suspensão da execução. Há em lei outras previsões que permitem a paralisação da execução, como por exemplo: em caso de força maior (CPC, art. 265, V, c/c o art. 598); por concessão de liminar em ação rescisória (CPC, art. 489); pelo depósito de prestação ou coisa pelo devedor na execução de obrigações bilaterais ou sinalagmáticas (CPC, art. 582, parágrafo único); na hipótese de praça inferior a 80% do valor da avaliação em venda de imóvel de incapaz (CPC, art. 701); no caso de pagamento parcelado pelo devedor (CPC, art. 745-A, §1º); pela concessão de liminar em embargos de terceiro (CPC, art. 1.052).

II. Suspensão obrigatória, total ou parcial

Nas hipóteses descritas no presente dispositivo, assim como nas demais acima indicadas, é obrigatória a suspensão da execução pelo magistrado. Essa suspensão poderá ser total ou parcial. Sendo parcial, a execução poderá prosseguir naquilo que não for atingida pela suspensão.

III. Suspensão em virtude de defesa

Embora o inciso I do dispositivo em questão apenas faça referência aos embargos à execução, as demais espécies de defesa possíveis de serem manejadas na execução, tais como a impugnação ao cumprimento de sentença (CPC, art. 475-M), a exceção de pré-executividade e a defesa por meio de outras ações (defesa heterotópica) também podem suspender a execução, desde que o magistrado lhes atribua esse efeito suspensivo. Trata-se de concessão ope judicis que não deveria estar associada aos requisitos de urgência, como se tem atualmente (CPC, art. 475-M e art. 739-A), mas, apenas, à evidência da prejudicialidade da defesa em detrimento do prosseguimento da execução. A maior crítica, no entanto, atribui-se à tendência da jurisprudência em sempre exigir a segurança do juízo para que o juiz possa atribuir efeito suspensivo à defesa. Em que pese esse entendimento encontre guarida no sistema legal e se possa compreender os fundamentos de tal prática, ela deveria admitir alguma flexibilização, pois por vezes configura ofensa ao acesso à justiça (basta pensar, por exemplo, no exe-

cutado que tem condições de desde logo demonstrar que não é devedor, mas não tem bens para garantir a execução; ou no executado que, a despeito de conseguir demonstrar desde logo não ser devedor, precisa ter bens penhorados para evitar o prosseguimento da indevida execução).

IV. Suspensão pelas hipóteses do art. 265, I e III

A execução também se suspende quando ocorrer a morte ou perda da capacidade processual da parte, do seu representante legal e do procurador (CPC, art. 265, I), o que ocorrerá assim que o juiz for comunicado ou tiver essa notícia nos autos, podendo atuar mesmo de ofício. Caberá ao juiz assinar prazo para a devida regularização. Os atos havidos posteriormente à causa suspensiva poderão ser declarados ineficazes perante os sucessores e, portanto, refeitos, ou, desde que aceitos, poderão ser ratificados. É aplicável na espécie o previsto nos §§1º e 2º do art. 265 do CPC.

No que se refere ao manejo das chamadas exceções rituais (de incompetência relativa, suspeição ou impedimento), tem-se que a execução estará suspensa a partir de sua apresentação no processo. Também suspenderá, se for o caso, o trâmite de eventuais embargos ou de outra defesa em trâmite simultâneo à execução. Com efeito, o vício que atinge o juiz ou o juízo, tanto reflete sobre o julgamento da execução quanto da respectiva defesa. Por coerência, há de se reconhecer que sendo tempestivamente apresentada a exceção antes de encerrado o prazo para a defesa (dos embargos etc.), suspende-se a execução e o próprio curso do restante do prazo para apresentação desta defesa. Todavia, para que isso realmente ocorra, o magistrado terá de consignar tal extensão do efeito suspensivo de forma clara e expressa em sua decisão, sob pena de se entender que a exceção não paralisa o prazo para oposição da defesa, tal como se observa da jurisprudência dominante a respeito.

V. Falta de bens penhoráveis e prescrição intercorrente

Tendo a execução o rito da expropriação (CPC, art. 647), a falta de bens penhoráveis acarreta a suspensão da execução. Ocorrendo o mesmo fenômeno em execução de título executivo extrajudicial perante o Juizado Especial, ter-se-á a extinção do processo (Lei 9.099/95, art. 53, §4º). Considerando que essa suspensão não pode ser por prazo indeterminado e considerando o previsto no art. 265, §3º e no art. 475-J, §5º, ambos do CPC, sugere-se que o prazo máximo dessa suspensão seja de 6 (seis) meses, findo os quais, permanecendo a mesma situação, o processo deve ser extinto. Caso não se entenda possível extinguir a execução, findo esse prazo de 6 (seis) meses deve ter início o prazo da prescrição intercorrente, o que se diz em interpretação análoga ao que ocorre na execução fiscal (Lei 6.830/80, art. 40), assim consagrado na Súmula 314 do STJ ("em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"). Vale dizer, enquanto suspensa a execução pela falta de bens penhoráveis não corre o prazo prescricional.

JULGADOS

Reconhecendo a possibilidade de suspensão parcial
"[...]
1. Nos termos do art. 791, inciso I, do CPC, é cabível a suspensão parcial da execução quando os embargos do devedor não impugnam toda a pretensão executória, prosseguindo-a com relação a parte incontroversa. [...]" (STJ – 2ª T. – AgRg no AREsp 36.604/RJ – Rel. Min. Humberto Martins – j. em 04/10/2011 – DJe 14/10/2011).

Sobre suspensão em caso de defesa própria
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 475-M DO CPC. VERIFICAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA SUSPENSÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
1. Consoante a nova sistemática do processo satisfativo, introduzida pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006, a defesa do executado, seja por meio de impugnação do cumprimento da sentença (art. 475-M), ou mediante os embargos à execução do título (art. 739-A), ordinariamente, é desprovida de efeito suspensivo, podendo o juiz conceder tal efeito se presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora e, como regra, garantido integralmente o juízo. [...]"(STJ – 4ª T. – AgRg no AREsp 203.121/SP – Rel. Min. Raul Araújo – j. em 27/11/2012 – DJe 18/12/2012).
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONCESSÃO EXCEPCIONAL DE EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE POSSIBILIDADE DE DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO (ART. 475-M, CPC). EXEQUENTE QUE PRETENDE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ASTREINTE. EXECUÇÃO QUE SE DESENROLA POR CONTA E RISCO DO EXEQUENTE (ART. 475-O, CPC). RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. A suspensão da execução será excepcional e dependerá do grau (aparente, evidente) de prejudicialidade da impugnação e de uma valoração comparativa entre a gravosidade a que estaria sujeito o executado em caso de prosseguimento da execução e o eventual prejuízo que o exequente suportaria com o atraso na continuidade do feito executivo" (TJPR – 12ª C.Cível – AI 876.246-7 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 25.07.2012).

Sobre a suspensão da execução por força de defesa heterotópica (ação autônoma)
"PROCESSUAL CIVIL. SFH. RESP. AGRAVO. EXECUÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA ANTERIOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. CPC, ART. 791.
I - A regra do art. 791 da lei adjetiva civil comporta maior largueza na sua aplicação, admitindo-se, também, a suspensão do processo de execução, quando haja a anterioridade de ação declaratória em que discute o valor do débito cobrado pelo credor hipotecário de financiamento contratado pelo S.F.H.
II - Agravo desprovido" (STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 626.629/PR – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 10/08/2004 – DJ 08/11/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL OBJETO DE AÇÃO RESCISÓRIA PERANTE O STF. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA RESCINDENDA (AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO.). SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. CONFIGURAÇÃO.
1. A ação rescisória do julgado revela nítido caráter prejudicial em relação ao cumprimento do aresto rescindendo, o que, por si só, na avaliação quantum satis do juízo poderia conduzi-lo à suspensão por prejudicialidade da efetivação da decisão judicial (artigo 265, I a III, do CPC). Precedentes do STJ: REsp 795.860/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ. 31.05.2007.
2. Deveras, a aplicação subsidiária da regra da execução extrajudicial ao cumprimento da sentença, torna incidente o artigo 791, do Codex Processual, que determina a suspensão da execução nos mesmos casos em que se susta a marcha do processo de conhecimento (artigos 791, II, c/c 475-R, ambos do CPC).
3. Inocorre error in procedendo na suspensão do cumprimento do título judicial, quando o mesmo restou rescindido por aresto do E. STF, no cognominado caso APADECO, sujeito, apenas, ao julgamento dos embargos infringentes.
4. Outrossim, forçoso ressaltar a existência de projeto de lei em tramitação no Congresso Nacional, que prevê a suspensão do processo encartada no poder do juiz, toda vez que a matéria a ser decidida depender da solução de questão jurídica sujeita à cognição do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça nos diversos meios processuais de cognição desses tribunais.
5. Embargos de divergência providos" (STJ – 1ª Seção – EREsp 770.847/PR – Rel. Min. Luiz Fux –j. em 23/04/2008 – DJe 19/05/2008).

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.
1. Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o juízo da 4a Vara Federal de Santos/SP, suscitante, e o juízo da 1a Vara Federal e Juizado Especial Cível de Foz do Iguaçu/PR, suscitado, nos autos de execução fiscal movida pela União Federal. Discute-se a possibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é vara especializada em execução fiscal, nos termos consignados em norma de organização judiciária.
2. Em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o simultaneus processus. Precedentes.
3. Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC.
4. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompe-

tente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente.
5. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.
6. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo suscitado" (STJ – 1ª Seção – CC 106.041/SP – Rel. Min. Castro Meira – j. em 28/10/2009 – DJe 09/11/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL AJUIZADA APÓS O PRAZO PARA OFERECIMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EM CURSO - IMPOSSIBILIDADE.
1.- De acordo com a jurisprudência desta Corte, a ação revisional intentada antes do ajuizamento da execução, caso garantido o juízo, poderá ser tomada como embargos gerando-se, a partir daí os efeitos que destes decorreriam naturalmente.
2.- Quando, porém, a ação revisional é ajuizada após o início da execução, especialmente quando já passado o prazo para oferecimento de embargos, aí não será possível tomar uma pela outra, para fins de suspensão da execução. Nestes casos, o sobrestamento dos efeitos práticos da execução deve ser perseguido em caráter antecipatório na sede do próprio processo revisional.
3.- A alegação de que houve pedido antecipatório na ação revisional não interfere no julgamento em questão porque restrito o objeto do recurso especial ao tema da prejudicialidade externa referida pelo artigo 265 do Código de Processo Civil.
4.- Agravo Regimental a que se nega provimento" (STJ – 3ª T. – AgRg no AREsp 127.820/PR – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 17/04/2012 – DJe 02/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE CUMULADA COM REVISIONAL DE CONTRATO. SUSPENSÃO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO.
- Admite-se, porém, que a ação revisional do contrato tenha o mesmo efeito suspensivo dos de embargos à execução, se houver garantia do juízo pela penhora.
- Agravo no recurso especial não provido" (STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.192.328/MG – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 18/09/2012 – DJe 26/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PREJUDICIALIDADE. Embora seja possível o ajuizamento de ação anulatória em substitutivo aos embargos, a suspensão da execução fiscal somente ocorrerá quando garantido o Juízo, do que não se tem notícia tenha ocorrido no caso concreto" (TRF4 – 2ª T. – AI 2007.04.00.008545-0 – Rel.: Luciane Amaral Corrêa Münch – j. em 11/09/2007 – D.E. 26/09/2007).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO.REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUSPENSÃO DA EXCUÇÃO. NECESSIDADE ANTE A QUESTÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA PRESENTE.O artigo 265, do CPC, inciso IV, alínea "a", determina a suspen-

são do processo, quando a decisão do mérito “depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente;”.Agravo de instrumento desprovido” (TJPR – 16ª C.Cível – AI 975.925-1 – Rel.: Des. Paulo Cezar Bellio – j. em 10.04.2013).
“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 739-A, § 1º DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO REJEITADO. 1. Diante da existência de uma ação revisional de contrato onde justamente se discutem os títulos exequendos, mostra-se recomendável a suspensão da execução e de seus respectivos embargos até o trânsito em julgado daquela ação, desde que a parte agravante tenha assegurado o juízo conforme menciona o art. 739-A, § 1º do CPC (Precedentes do Superior Tribunal de Justiça). 2. Na ausência de penhora ou qualquer outra prestada pelo devedor, os embargos opostos não têm o condão de suspender a execução pelo tão só fato da existência de anterior ação revisional em curso. 3. Agravo de Instrumento à que se nega provimento” (TJPR – 17ª C.Cível – AI 920.148-9 – Rel.: Juiz Subst. 2º Grau Francisco Jorge – j. em 06.03.2013).

Sobre a suspensão da execução por força de exceção de pré-executividade
“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. CPC, ART. 791.
I - A regra do art. 791 da lei adjetiva civil comporta maior largueza na sua aplicação, admitindo-se, também, a suspensão do processo de execução, pedida em exceção de pré-executividade, quando haja a anterioridade de ação revisional em que discute o valor do débito cobrado pelo credor hipotecário de financiamento contratado pelo S.F.H.
II - Recurso especial não conhecido” (STJ – 4ª T. – REsp 268.532/RS – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 05/04/2001 – DJ 11/06/2001).

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.
1. A oposição da exceção de pré-executividade pode permitir a suspensão da execução, desde que também haja garantia do Juízo pela penhora. [...]” (STJ – 4ª T. – AgRg no Ag 1.131.064/SP – Rel. Min. João Otávio de Noronha – j. em 10/05/2011 – DJe 19/05/2011).

“EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. DECADÊNCIA DO CRÉDITO. 1. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. Súmula 393 do STJ. 2. Ainda que em regra a exceção de pré-executividade não determine o necessário sobrestamento da execução fiscal, a suspensão dos atos de expropriação e demais atos executivos pode se justificar, no caso concreto, com base no art. 558, diante de provável extinção do crédito a ser determinada em primeira instância e risco de grave prejuízo irreparável à executada” (TRF4 – 1ª T. – AI 0010906-80.2012.404.0000 – Rel.: Francisco Doni-

zete Gomes – j. em 17/07/2013 – D.E. 24/07/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCESSUAL CIVIL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATÉRIA NÃO ALEGADA EM SEDE DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. 1. Inexiste previsão legal para a suspensão da execução quando apresentada exceção de pré-executividade, até porque não se exige nenhuma garantia como requisito para sua interposição. 2. A alegação da decadência não foi debatida em sede de primeiro grau de jurisdição. Destarte, não tendo a matéria sido submetida ao crivo do magistrado singular, inadmissível a impugnação nesta seara, sob pena de supressão de instância, devendo a exequente, antes, submetê-la à análise do juízo a quo" (TRF4 – 2ª T. – Ag em AI 5017603-32.2012.404.0000 – Rel.: Luciane Amaral Corrêa Münch – j. em 13/11/2012 – D.E. 14/11/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ DO TÍTULO EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO ANTERIOR DE REVISIONAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE EXTINÇÃO OU SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - REFORMA - NECESSIDADE DE SUSPENSÃO ATÉ TRÂNSITO EM JULGADO SOBRE O QUANTUM DEBEATUR NOS AUTOS DE REVISIONAL DE CONTRATO - PREJUDICIALIDADE EXTERNA - ART.265, IV, A DO CPC - RECURSO PROVIDO. A revisional de contrato bancário tem objeto mais abrangente do que a execução de título extrajudicial, podendo a decisão da primeira gerar modificação significativa no objeto executado da segunda. E, na pendência de discussão sobre o quantum devido na revisional, a execução deve permanecer suspensa" (TJPR – 13ª C.Cível – AI 990.556-2 – Rel.: Des. Luís Carlos Xavier – j. em 15.05.2013).

"APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRAZO - EXCEÇÃO DE PRÉ--EXECUTIVIDADE - EFEITOS - INCIDENTE QUE NÃO SUSPENDE A EXECUÇÃO NEM O PRAZO PARA OS EMBARGOS DO DEVEDOR - INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. EMBARGOS OPOSTOS FORA DO PRAZO DO ARTIGO 738 DO CPC - INTEMPESTIVIDADE - SENTENÇA MANTIDA. 1. "O oferecimento da exceção de pré-executividade, apesar de destinada à arguição de matérias processuais de ordem pública e aos casos em que o reconhecimento da nulidade da execução possa ser verificada de plano, sem necessidade de dilação probatória, não tem, por si só, o condão de suspender a execução, tampouco o prazo para embargos, ante a ausência de previsão legal" (TJPR - 15ª C.Cível - AC 772876-7 - Marechal Cândido Rondon - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - J.08.06.2011). 2. Recurso conhecido e desprovido" (TJPR – 11ª C.Cível – Ap. Civ. 988.632-6 – Rel.: Des. Ruy Muggiati – j. em 15.05.2013).

Sobre a suspensão da execução e do prazo dos embargos em caso de exceção de incompetência

"EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO.
Se a exceção de incompetência foi oferecida antes da intimação da penhora, é razoável o entendimento de que, estando suspensa a execução, não transcorra o prazo para oferecimento dos embargos. Singularidade da espécie. Inocorrên-

cia de ofensa ao art. 738, I, do Código de Processo Civil. Dissídio de jurisprudência não comprovado. Recurso Extraordinário não conhecido" (STF – 2ª T. – RE 109.579/RJ – Rel. Min. Francisco Rezek – j. em 09/12/1986 – DJ 13/02/1987).

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. OPOSIÇÃO ANTERIOR AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. NÃO SUSPENSÃO DO PRAZO LEGAL.
1. É possível a oposição de exceção de incompetência antes do oferecimento dos embargos à execução, desde que ambos sejam apresentados dentro do prazo legal disposto no art. 738 do CPC.
2. O art. 742 do CPC não pode ser interpretado de forma restritiva a ponto de impedir a oposição de embargos em momento posterior. Contudo, ressalte-se que a exceção apresentada anteriormente não possui o condão de suspender o prazo legal para oposição dos referidos embargos. Precedente: REsp 112.977/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 24.11.97.
3. Recurso especial não provido" (STJ – 2ª T. – REsp 1.239.915/RS – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 10/05/2011 – DJe 16/05/2011).
"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. NÃO-OCORRÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. PRAZO. NÃO-SUSPENSÃO. DISSÍDIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO E COMPROVAÇÃO.
[...]
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que a oposição de exceção de incompetência no processo de execução não gera a suspensão do prazo para apresentação de embargos. [...]" (STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 1.221.951/MT – Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina – j. em 14/04/2011 – DJe 25/04/2011).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. NÃO INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO DOS EMBARGOS. INTEMPESTIVIDADE. 1. A interposição de exceção de incompetência não interrompe nem suspende o prazo para ulterior oposição de embargos à execução. 2. Apelação improvida" (TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 0002950-40.2009.404.7009 – Rel.: Fernando Quadros da Silva – j. em 05/10/2011 – D.E. 31/10/2011).

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - CRTR. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. PRAZO. SUSPENSÃO. INSCRIÇÃO. TÉCNICO. NECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO. A oposição de exceção de incompetência suspende o prazo para oposição de embargos à execução fiscal. Inteligência dos artigos 306, 265, inciso III, do CPC e 16, § 3º, da LEF. A circunstância de não estar a atividade básica do hospital onde labora o embargante sujeita à fiscalização do CRTR não obsta possa ele, no âmbito de suas atribuições, exigir a habilitação daqueles que operam equipamentos de radiologia. A ausência de habilitação implica exercício ilegal da profissão. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. Apelação parcialmente provida, afastando-se a intempestividade dos embargos à execução e,

no mérito, rejeitá-los" (TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 0001868-88.2010.404.9999 – Rel.: Marina Vasques Duarte de Barros Falcão – j. em 02/08/2010 – D.E. 13/08/2010).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. OPOSIÇÃO ANTERIOR AOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INÍCIO DO PRAZO. CONTAGEM A PARTIR DA JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO AOS AUTOS. OBSERVÂNCIA DO ART. 738, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA QUE NÃO TEM O CONDÃO DE SUSPENDER O PRAZO LEGAL PARA O OFERECIMENTO DOS EMBARGOS. PRECLUSÃO TEMPORAL DO DIREITO. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO" (TJPR – 14ª C.Cível – AI 955.724-8 – Rel.: Juíza Subst. 2º Grau Sandra Bauermann – j. em 12.06.2013).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. TEMPESTIVIDADE. ART. 241, IV, DO CPC. OPOSIÇÃO ANTERIOR À OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. ART. 742 DO CPC. NÃO-VIOLAÇÃO. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA NORMA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZOS AO EXEQÜENTE. INALTERAÇÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO PARA OPOR EMBARGOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. ART. 791, II, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. 1. In casu, levando-se em consideração que o termo inicial do prazo para a oposição de Exceção de Incompetência não se opera com a juntada do mandado de citação dos executados aos autos de Carta Precatória, mas sim com a juntada da Carta Precatória aos autos de Execução, segundo o que dispõe a norma do artigo 241, IV, do Código de Processo Civil, não há de se falar em intempestividade de tal peça. 2. Da interpretação teleológica do artigo 742 do Código de Processo Civil, resulta que tal norma não tem o condão de impedir que a Exceção de Incompetência oposta antes dos Embargos à Execução seja recebida pelo Juízo, visto que, não obstante disponha que a exceção será oposta concomitantemente com a oposição de embargos, o fim visado é o de demarcar o prazo final para a oposição de exceções pelo executado - salvo o daquelas fundadas em fatos supervenientes -, que, embora sujeitas ao mesmo prazo dos embargos, comportam oposição em peça distinta. 3. Ademais, o recebimento da Exceção de Incompetência antes da oposição dos Embargos à Execução não traz qualquer prejuízo ao exequente, tendo em vista que, em que pese a imperativa suspensão do feito executivo, por força da norma do artigo 791, II, do Código de Processo Civil, tal recebimento não surte efeitos com relação ao transcurso do prazo para opor embargos, de modo que não se pode falar em suspensão do prazo para a oposição de Embargos à Execução nessa hipótese. Agravo de Instrumento não-provido" (TJPR – 15ª C.Cível – AI 438.174-4 – Rel.: Des. Jucimar Novochadlo – j. em 28.11.2007).

Sobre prescrição intercorrente

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ – 2ª T. – AgRg no AREsp 286.713/CE – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 21/03/2013 – DJe 01/04/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.
1. Com a morte do exequente deve o processo ser suspenso a fim de que seja regularizado o polo ativo da relação jurídica processual, nos termos do que dispõem os artigos 43, 265, I, e 791, II, do CPC, o que afasta a declaração da prescrição intercorrente por falta de previsão legal a respeito. Nesse sentido, confiram-se: AgRg no REsp 1.215.823/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 26/04/2011; AgRg no AREsp 269.902/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/02/2013; AgRg no REsp 891.588/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 19/10/2009.
2. Agravo regimental não provido." (STJ – 1ª T. – AgRg no AREsp 259.255/CE – Rel. Min. Benedito Gonçalves – j. em 12/03/2013 – DJe 18/03/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. ART. 791, III, DO CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.
1. Suspenso o processo de execução por ausência de bens penhoráveis, não flui o prazo prescricional pelo mesmo período, inclusive atinente à prescrição intercorrente. Precedentes.
2. Agravo regimental desprovido" (STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.166.950/SP – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – j. em 08/05/2012 – DJe 14/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DEFERIDA NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PELO JULGADOR. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTS. 791 E 793 DO CPC. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1- "A suspensão da execução a pedido do exequente e autorizada judicialmente, constitui fator impeditivo à fluição da prescrição intercorrente, que pressupõe inércia da parte, o que não ocorre se o andamento do feito não está tendo curso sob respaldo judicial" (REsp 63.474/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 15.8.2005).
2- Agravo regimental não provido" (STJ – 4ª T. – AgRg no Ag 1.155.687/MG – Rel. Min. Raul Araújo – j. em 14/04/2011 – DJe 10/05/2011).
"AÇÃO EXECUTIVA DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL E MEDIDA CAUTELAR DE ARRESTO. DUPLICATAS. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DOS PROCESSOS POR

ABANDONO DA CAUSA. APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE/AUTORA. [...] 2. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA DE OFÍCIO. ART. 219, §5º, DO CPC. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO POR INEXISTÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. PROCESSO PARALISADO POR MAIS DE CINCO ANOS. AUSÊNCIA DE PRAZO LEGAL ESPECÍFICO PARA SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ETERNIZAÇÃO DA EXECUÇÃO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. SUPRIMENTO POR ANALOGIA, PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO (ART. 4º LICC) E PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXVIII, CF). SUSPENSÃO PELO PRAZO MÁXIMO DE UM ANO CONFORME ART. 265, § 5º E ART. 40, §§ 2º E 4º DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DAÍ. DESÍDIA DO CREDOR CARACTERIZADA. PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL (ART. 206, §3º, VIII, DO CC/02) TRANSCORRIDO INTEGRALMENTE.RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA, DE OFÍCIO, COM EXTINÇÃO DOS PROCESSOS COM FULCRO NO ART. 269, IV, DO CPC” (TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 1.019.290-4 – Rel.: Des. Edgard Fernando Barbosa – j. em 26.06.2013).

Art. 792 - Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.
Parágrafo único. Findo o prazo sem cumprimento da obrigação, o processo retomará o seu curso. (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Convenção das partes

De forma propositada, no artigo anterior, não se comentou a hipótese de suspensão da execução por força do previsto no art. 265, II do CPC, uma vez que ela é mais bem compreendida quando associada ao estabelecido neste dispositivo legal. Com efeito, podem as partes, com o manifesto intuito de obter a satisfação do crédito e, por conseguinte, a solução para a execução, definirem a melhor condição para que isso aconteça. Desse modo, enquanto não satisfeita de forma plena o que foi convencionado entre as partes, a execução permanecerá suspensa. Sendo o objetivo o cumprimento voluntário da obrigação, não é condizente se impor limite de tempo para a suspensão da execução, de sorte, portanto, não ser aqui aplicável o prazo de 6 (seis) meses previsto no art. 265, §3º do CPC, pelo que pode o credor dar prazo maior para o devedor cumprir a obrigação.

II. Retomada da execução e ausência de novação

Segundo o disposto no parágrafo único deste dispositivo, caso não seja cumprida a obrigação da forma ou no tempo convencionado pelas partes, a execução poderá ser retomada a pedido do credor. Em outras palavras, a retomada da execução deve ser feita de acordo com o que também tiver sido convencionado pelas partes. Neste caso, nada tendo sido estipulado em sentido diverso na convenção, a execução será voltada para satisfazer a obrigação tal como constante do título executivo, eventualmente descontado o que já tenha sido cumprido pelo devedor, de modo, portanto, que a convenção, em regra, não tem caráter de novação da obrigação exequenda; servindo, apenas, como causa de suspensão da execução.

JULGADOS

Reconhecendo a não aplicação do limite de 6 meses do art. 265 do CPC
"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ACORDO. SUSPENSÃO. ART. 792, CPC. RECURSO PROVIDO.- Na execução, o acordo entre as partes quanto ao cumprimento da obrigação, sem a intenção de novar, enseja a suspensão do feito, pelo prazo avençado, que não se limita aos seis meses previstos no art. 265, CPC, não se autorizando a extinção do processo" (STJ – 4ª T. – REsp 164.439/MG – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 08/02/2000 – DJ 20/03/2000).

Reconhecendo que o acordo não constitui novação

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. DESCUMPRIMENTO ACORDO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. FRAUDE À EXECUÇÃO. DEMANDAS PENDENTES CONTRA O ALIENANTE.
INSOLVÊNCIA. CONHECIMENTO DOS ADQUIRENTES. INOCORRÊNCIA.
1. Não cumprido acordo firmado nos autos da execução, esta prossegue, sem que se possa falar em novação. Inteligência do art. 792 do Código de Processo Civil. [...]" (STJ – 4ª T. – REsp 1.112.143/RJ – Rel. Min. Fernando Gonçalves – j. em 20/10/2009 – DJe 09/11/2009).

"RECURSO ESPECIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA - EXECUÇÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO EM VIRTUDE DE ACORDO - PROSSEGUIMENTO DO FEITO, NOS TERMOS DO TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO - PRECEDENTES - RECURSO NÃO CONHECIDO.
[...]
II - Tem-se que, na execução suspensa em razão de acordo, no qual não restou evidenciado o animus novandi, e, havendo descumprimento deste por parte do devedor, o feito retorna ao seu statu quo ante, prosseguindo, com lastro, no título executivo originário, e não no acordo celebrado entre as partes;
III - A avença tem tão-somente o efeito de suspender a execução, sendo que, na hipótese de seu descumprimento, a execução prosseguirá com base no título originário que deverá possuir, por si só, os requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade;

IV - Recurso não conhecido" (STJ – 3ª T. – REsp 826.860/SC – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 16/12/2008 – DJe 05/02/2009).

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEI N° 8.009/90. ILEGITIMIDADE ATIVA. PESSOA NÃO INTEGRANTE DA ENTIDADE FAMILIAR RESTRITA. ILEGITIMIDADE MANTIDA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PROCEDÊNCIA. ACORDO REALIZADO ENTRE AS PARTES NO CURSO DA EXECUÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 792 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CUMPRIMENTO. RETORNA DA AÇÃO COM BASE NO TÍTULO ORIGINÁRIO. EXCESSO QUE SE EXCLUIU. REFORMA DA SENTENÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS EMBARGOS. DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. [...] 2. Sendo verificado o não-cumprimento do acordo de suspensão do processo e moratória da dívida exequenda, a execução prossegue nos termos em que foi ajuizada, com base no título em que foi proposta, como se o acordo nunca tenha sido celebrado. Apelação Cível provida parcialmente" (TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 500.833-9 – Rel.: Des. Jucimar Novochadlo – j. em 01.10.2008).

Reconhecendo a suspensão em caso de acordo
"ADMINISTRATIVO. RENEGOCIAÇÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. ACORDO ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO. SUSPENSÃO. Não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito, mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira (CPC, art. 361). Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação (artigo 792, CPC)" (TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 5044889-34.2012.404.7000 – Rel.: Vivian Josete Pantaleão Caminha – j. em 13/08/2013 – D.E. 14/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. RENEGOCIAÇÃO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 265, II E 792, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. - O art. 265, inciso II do CPC possibilita a suspensão do processo de execução, em decorrência de renegociação da dívida. Uma vez descumprido o acordo, o procedimento retoma a sua marcha para o pagamento do saldo devedor, conforme o art. 792 e parágrafo único do CPC" (TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2000.72.03.000010-0 – Rel.: Sérgio Renato Tejada Garcia – j. em 19/08/2009 – D.E. 24/08/2009).

"APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACORDO. REALIZAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO. ADEQUAÇÃO. ART. 792 DO CPC. 1. Se durante a execução sobrevém acordo acerca do débito executado, suspende-se o processo até a efetiva quitação do débito (art. 792 do Código de Processo Civil). 2. Apelação cível conhecida e provida" (TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 948.373-0 – Rel.: Des. Luiz Carlos Gabardo – j. em 24.10.2012).

Art. 793 - Suspensa a execução, é defeso praticar quaisquer atos processuais. O juiz poderá, entretanto, ordenar providên-

cias cautelares urgentes. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Realização de atos urgentes

Enquanto perdurar o estado de suspensão da execução, é proibida a prática de quaisquer atos processuais, salvo os de natureza urgente. Esses atos urgentes poderão ser praticados de ofício pelo juiz, ou por provocação do interessado. Eventuais atos despidos de urgência praticados no período da suspensão deverão ser declarados ineficazes. Embora a suspensão tenha efeitos ex nunc, atos autorizados pelo juiz anteriormente à decretação da suspensão poderão ser atingidos pela vedação do dispositivo em tela, sem que isso configure revogação da decisão ou preclusão pro iudicato.

Convém assinalar que, caso a suspensão da execução seja parcial, o dispositivo em questão somente se aplica à parte da execução atingida pela suspensão, podendo, por óbvio, a execução prosseguir em relação à parte incontroversa ou não atingida pelo efeito suspensivo. Assim, por exemplo, pode ser expedido precatório do valor incontroverso; pode ser autorizado o levantamento de valor incontroverso depositado etc.

Podem ser considerados atos urgentes e, portanto, não alcançados pela proibição em tela: a) atos de constrição (penhora), especialmente quando ainda não totalmente seguro o juízo; b) atos que importem alienação de bem penhorado, caso este esteja perdendo seu valor de mercado ou perecendo; c) decretar a ineficácia de penhora de bem impenhorável (CPC, art. 649); d) regularização de ato praticado antes da suspensão.

JULGADOS

Não aplicando a proibição quando há "suspensão" (paralisação) da execução por ausência de bens penhoráveis (CPC, art. 791, III)
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.
1. Cândido Rangel Dinamarco leciona que a suspensão pode ser: própria, quando nenhum ato pode ser realizado no curso do processo suspenso; e imprópria, quando, embora suspenso, são realizados atos para sanear a própria questão incidente, não se verificando uma situação estática. De acordo com essa classificação, segundo o referido doutrinador, a suspensão da execução, quando o devedor não possuir bens penhoráveis, não chegaria sequer a ser uma sus-

pensão imprópria, não proibindo a prática de atos processuais, nem gerando nulidade os atos praticados. Nesta hipótese ocorreria uma mera paralisação do processo, e não sua suspensão, porque, sem um bem sob o poder do juízo, não haveria o que fazer.
3. Não se tratando a hipótese do art. 791, III, do CPC, nos dizeres de Cândido Rangel Dinamarco, de suspensão processual, mas de mera paralisação, conclui-se que o artigo 793 do CPC, tido por violado, não possui comando normativo capaz de infirmar o acórdão ora impugnado, o que atrai a aplicação, à hipótese, do enunciado sumular n.º 284/STF, segundo o qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
4. Ademais, a título de reforço argumentativo: "O princípio processual da instrumentalidade das formas, também identificado pelo brocardo pas de nullité sans grief, determina que a declaração de nulidade requer a efetiva comprovação de prejuízo. (REsp 743.765/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 10/12/2009) 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 515.469/SP – Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina – j. em 02/03/2010 – DJe 15/03/2010).

Aplicando a vedação do art. 793
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECEBIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO. EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 793, CPC. 1. Recebidos os embargos à execução no efeito suspensivo, é vedada a realização de quaisquer atos processuais na correspondente demanda executiva, nos termos do artigo 793, do Código de Processo Civil. 2. Agravo de instrumento conhecido e provido" (TJPR – 15ª C.Cível – AI 954.419-8 – Rel.: Des. Luiz Carlos Gabardo – j. em 12.12.2012).

"AGRAVO DE INTRUMENTO. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECEBIMENTO COM EFEITO SUSPENSIVO. SUSPENSÃO DOS ATOS EXECUTIVOS. 1. O recebimento de embargos de terceiro com efeito suspensivo tem o condão de suspender todos os atos executivos referentes à parcela controversa da execução. 2. A suspensão dos atos executivos atinge também aqueles que já foram autorizados anteriormente pelo juízo, sem que isso configure revogação da decisão ou preclusão pro judicato. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, NÃO PROVIDO" (TJPR – 10ª C.Cível – AI 929.697-3 – Rel.: Des. Nilson Mizuta – j. em 23.08.2012).

Autorizando a prática de atos urgentes no curso da suspensão da execução
"EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. AÇÃO REVISIONAL. PREJUDICIALIDADE. SUSPENSÃO. DECISÃO INATACADA. 2. PENHORA. EXCEPCIONALIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 793 DO CPC, DE RESTO SEQUER COGITADOS PELO AGRAVANTE. RECURSO DESPROVIDO. Suspenso o processo de execução, é defeso a pratica de qualquer ato, exceto o deferimento de medidas constritivas urgentes, se preenchidos os pressupostos do artigo 793 CPC" (TJPR – 13ª C.Cível – AI 726.215-5 – Rel.: Des. Fernando Wolff Filho – j. em 18.05.2011).

Reconhecendo a prática de atos em relação à parte não alcançada pela suspensão da execução

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. VALOR INCONTROVERSO. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO. Embargado parcialmente o débito em execução, é cabível a expedição de precatório do valor incontroverso, pois o julgamento dos embargos influirá apenas na parcela impugnada. O art. 730 do CPC também abarca a parte não impugnada na execução e o art. 793 do mesmo diploma não é pertinente, porque julgados os embargos a execução não fica suspensa quanto à parte que o devedor reconhece como devida. Agravo de instrumento provido. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir" (TRF4 – 3ª T. – AI 2009.04.00.012513-4 – Rel.: Nicolau Konkel Júnior – j. em 04/08/2009 –D.E. 19/08/2009).

Art. 794 - Extingue-se a execução quando:
I - o devedor satisfaz a obrigação;
II - o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida;
III - o credor renunciar ao crédito.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Mérito na execução

As hipóteses descritas no presente dispositivo equivalem, respectivamente, ao previsto no art. 269, I, III e V, do CPC; pelo que, se nestas tem-se resolução de mérito (em fase ou processo de conhecimento), permite-se concluir que as situações descritas aqui também configuram solução de mérito, seja da fase ou do processo executivo. Deve ser tomado como mérito da execução o inadimplemento que, portanto, segundo o dispositivo em questão, será considerado satisfeito mediante uma das formas aqui indicadas: i) pelo cumprimento integral da obrigação (principal + acessórios) constante do título executivo pelo executado; ii) ainda que sem solução integral da dívida, mas mediante o cumprimento do estabelecido pelo executado em acordo firmado com o exequente, pelo que o executado se vê liberado da obrigação constante do título executivo; iii) quando o credor/exequente, de forma expressa e inequívoca, renunciar ao crédito constante do título executivo. Assim, diante de uma dessas hipóteses, a atividade executiva será encerrada pelo juiz, com resolução do mérito executivo.

II. Outras causas de extinção da execução

A atividade executiva também pode ser extinta por outras razões além das pre-

vistas no dispositivo em tela. Com efeito, a execução pode ser extinta em decorrência do acolhimento de defesa (embargos à execução, impugnação ao cumprimento de sentença, exceção de pré-executividade, defesa heterotópica) oposta pelo executado. Além disso, a execução pode vir a ser extinta por ausência de localização de bens penhoráveis, depois do prazo de suspensão da execução (CPC, art. 791, III). Aplicam-se à execução, por força do art. 598 do CPC, a generalidade das hipóteses de extinção do art. 267 do CPC, pelo que a execução será extinta sem resolução de mérito.

JULGADOS

Reconhecendo que o rol do art. 794 não é exautisvo

"[...]
1. As hipóteses de extinção da execução não estão restritas ao rol do art. 794 do Código de Processo Civil, porquanto é possível aplicar, nessa fase, subsidiariamente, as regras relativas ao processo de conhecimento.[...]" (STJ – 5ª T. – REsp 816.548/SP – Rel. Min. Laurita Vaz – j. em 18/11/2010 – DJe 06/12/2010). No mesmo sentido: TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 5018661-90.2010.404.7000 – Rel.: Silvia Goraieb – j. em 29/11/2011 –D.E. 14/12/2011.

Extinção com base no art. 794, I

"[...]
2. Consoante já proclamou esta Turma, ao julgar o REsp 671.281/ES, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, a extinção do processo de execução pode se operar, dentre outras formas, nos termos do inciso I do artigo 794 do CPC, ou seja, quando o devedor satisfizer a obrigação. E como bem observou o Ministro Castro Meira, no precedente supracitado, acha-se cumprida a obrigação com o pagamento do débito, de modo voluntário ou forçado, quando ocorrer o pagamento total, compreendendo o principal, correção monetária, juros, custas e honorários advocatícios. (DJ de 16.5.2005, p. 318). [...]" (STJ – 2ª T. – REsp 1.329.286/MG – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 07/08/2012 – DJe 14/08/2012). No mesmo sentido: TJPR – 16ª C.Cível – Ap. Civ. 962.319-8 – Rel.: Des. Shiroshi Yendo – j. em 07.11.2012.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. VERBAS SUCUMBENCIAIS. DEPÓSITO EFETUADO PELO EXECUTADO. INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE POR MEIO DA IMPRENSA OFICIAL. INÉRCIA. SENTENÇA QUE EXTINGUIU A EXECUÇÃO, COM BASE NO ART. 794, I, DO CPC. ALEGAÇÃO DE DEPÓSITO INSUFICIENTE, EM SEDE DE APELAÇÃO. PRESUNÇÃO DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. PRECEDENTES.
1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que "tendo o advogado das partes silenciado e nada requerido após intimados pela impressa oficial para manifestar se ainda havia algo a requerer no processo de execução, correto, pois, o procedimento do magistrado de primeira instância que extinguiu a execução, por presumir, diante da falta de manifestação da exequente, satisfeita a pretensão executória" (EREsp 844.964/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010). Em razão do prin-

cípio constitucional da isonomia, que rege a relação processual, esse entendimento, aplicado em favor da Fazenda Pública, também deve ser utilizado quando o particular for o executado.
2. No presente caso, trata-se de execução provisória, referente à verba sucumbencial, logo não há a necessidade da intimação pessoal da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, acerca do depósito efetuado pelo executado, sendo suficiente a intimação do exequente por meio da imprensa oficial.
3. Dessa forma, como consta dos autos, a publicação do despacho dando ciência do depósito e a ausência de impugnação do exequente sobre o valor executado, faz presumir a satisfação da obrigação, impondo-se a extinção do processo, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.
4. Agravo regimental não provido" (STJ – 2ª T. – AgRg no AREsp 11.147/SP – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 16/08/2011 – DJe 23/08/2011). No mesmo sentido: TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 1999.71.00.004848-3 – Rel.: Maria de Fátima Freitas Labarrère – j. em 29/06/2011 – D.E. 06/07/2011 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 903.062-0 – Rel.: Juiz Subst. 2º Grau Francisco Jorge – j. em 17.10.2012.

Extinção por abandono da causa: necessidade de intimação pessoal do exequente e possibilidade de ser decretada de ofício

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC INOCORRENTE. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, VI, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.
[...]
2. Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido da imprescindibilidade da intimação pessoal do autor para extinção do feito, procedendo-se à intimação editalícia se desconhecido o endereço, dada a necessária comprovação do ânimo inequívoco de abandono da causa, inocorrente na hipótese. Precedentes: REsp 1137125/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 27/10/2011; REsp 1148785/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 02/12/2010; REsp 135.212/MG, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 13/10/98; REsp 328.389/PR, Rel. Ministro Barros Monteiro, DJ de 07/03/05.
3. Agravo regimental não provido" (STJ – 1ª T. – AgRg no AREsp 43.290/PR – Rel. Min. Benedito Gonçalves – j. em 04/09/2012 – DJe 11/09/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO. ABANDONO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA 240/STJ. INAPLICÁVEL DIANTE DE EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.
1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por manter o entendimento do acórdão recorrido, que extinguiu ação de execução fiscal com fundamento na regra geral contida no art. 267, III, do CPC, e por compreender ser inaplicável a Súmula 240/STJ, em razão de se tratar de execução não embargada.
2. O caso dos autos respeita, consoante acórdão recorrido, execução fiscal que passou por diversas suspensões, em razão da ausência de bens do executado

passíveis de serem penhorados. Intimada a Fazenda para se manifestar sobre o executivo, deixou transcorrer, in albis, prazo superior a 30 (trinta) dias sem promover os atos e diligências necessárias que lhe competia. Configurado o abandono de causa, houve-se extinguir a ação de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC.
3. As Turmas de Direito Público do STJ são firmes no sentido de que é "viável a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento" (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). E ainda: "Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa" (AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009) .
4. A exegese deste Tribunal é no sentido de que é inaplicável a Súmula 240/STJ quando, "[e]m suma, tratando-se de execução não embargada, o abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária. Em outras palavras, caracterizada, nos termos do art. 267-III, CPC, a desídia ou negligência do credor, único interessado na execução, admissível a extinção do processo, independentemente de provocação" (REsp 261.789/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 16.10.2000). Precedentes: REsp 1.057.848/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007; AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009; AgRg no Ag 1.093.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/10/2009;
5. Não configurado o alegado dissídio jurisprudencial porquanto dos paradigmas colacionados não é possível inferir similitude fática com o caso em apreço.
6. Agravo regimental não provido" (STJ – 1ª T. –AgRg no Ag 1.259.579/AP – Rel. Min. Benedito Gonçalves – j. em 28/09/2010 – DJe 07/10/2010). No mesmo sentido: TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 869.734-1 – Rel.: Juiz Subst. 2º Grau Fábio Haick Dalla Vecchia – j. em 06.06.2012).

Reconhecendo que a transação não pode prejudicar terceiros
"RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO. OFERECIMENTO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. REALIZAÇÃO DE "ARREMATAÇÃO CONDICIONAL" A PEDIDO DO EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE REPASSE DO PREÇO PELO LEILOEIRO. VALIDADE E EFICÁCIA DO ATO. OCORRÊNCIA DE TRANSAÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS. EFEITOS. "VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM".
[...]
3.- Em ação de execução, antes que fosse realizada a segunda praça, houve a oposição de embargos de terceiro, alegando a impenhorabilidade do imóvel (Lei n. 8.009/90), tendo sido deferido, a pedido do exequente, a realização de hasta pública na forma de "leilão condicional", fazendo constar dos autos de arrematação a existência dos embargos.
4.- Após a arrematação, mas antes do julgamento da apelação contra a sentença de improcedência dos embargos, exequente e executado transacionaram

quitando a dívida, e requerendo, além da extinção das ações de execução e de embargos, que se tornasse sem efeito a arrematação.
5.- Ocorre que, no caso, a expressão "arrematação condicional" não foi utilizada em sua acepção técnica, considerando o que o artigo 121 do Código Civil define como "condição suspensiva", uma vez que os efeitos da arrematação não estavam subordinados a "evento futuro e incerto".
6.- O fato de ter havido a quitação da dívida executada anteriormente ao trânsito em julgado da ação de embargos é irrelevante, na medida em que o arrematante é estranho à transação realizada entre exequente e executado, não podendo os seus efeitos, por esse motivo, se estender sobre ele.
7.- Aliás, sob o ponto de vista processual, o próprio comportamento do exequente, ao celebrar acordo com o executado após a arrematação do imóvel - ato que visava tão somente à satisfação do seu crédito - mostra-se contraditório em relação ao seu pedido inicial de "arrematação condicional" do referido bem, quando ficaria pendente apenas o levantamento do valor depositado pelo arrematante, sendo de se ressaltar a proibição do "venire contra factum proprium".
8.- Recurso Especial improvido" (STJ – 3ª T. – REsp 1.308.878/RJ – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 04/12/2012 – DJe 19/12/2012).

Reconhecendo que adesão a parcelamento tributário não é transação
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM VIRTUDE DE ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PROGRAMA DE PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. TRANSAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.
1. A adesão do contribuinte a programa instituído por lei para fins de parcelamento ou pagamento à vista de créditos tributários não configura transação, pois o Código Civil só permite a transação quanto a direitos patrimoniais de caráter privado (art. 841). Se recair sobre direitos contestados em juízo, a transação será feita por escritura pública, ou por termo nos autos, assinado pelos transigentes e homologado pelo juiz (art. 842). De acordo com o Código Tributário Nacional, a lei pode facultar, nas condições que estabeleça, aos sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária celebrar transação que, mediante concessões mútuas, importe em determinação de litígio e consequente extinção de crédito tributário (art. 156, III, c/c art. 171). A lei indicará, ainda, a autoridade competente para autorizar a transação em cada caso (art. 171, parágrafo único). Por não se tratar de transação, não se aplica ao caso o § 2º do art. 26 do Código de Processo Civil, segundo o qual, "havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente".
2. Em se tratando de extinção do processo em virtude de adesão a parcelamento, a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, à luz da legislação processual própria. Por exemplo, em se tratando de mandado de segurança, é indevida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e em conformidade com as Súmulas n.s 512 do STF e 105 do STJ. Por sua vez, em embargos à execução fiscal de créditos da União, não cabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo do Decreto-lei n. 1.025/69, nele compreendidos os honorários, consoante enuncia a Súmula n. 168 do extinto TFR. Já em

ação desconstitutiva, ação declaratória negativa, ou em embargos à execução nos quais não se aplica o Decreto-Lei n. 1.025/69, a verba honorária será cabível nos termos do art. 26, caput, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, aliás, são os seguintes precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 15.12.2003, p. 175; EREsp 426.370/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 22.3.2004; p. 189.
3. Esta Turma, ao julgar o REsp 884.071/GO, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon, enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu serem devidos os honorários advocatícios em sede de embargos à execução, independente da condenação em honorários na execução fiscal. Essa tese fixou-se após o julgamento dos EREsp 81.755/SC, pela Corte Especial, e vem sendo aplicada desde então.
4. Recurso especial provido" (STJ – 2ª T. – REsp 1.244.347/MS – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 14/04/2011 – DJe 28/04/2011).

Extinção da execução por falta de interesse de agir
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO REALIZADA DIRETAMENTE PELAS PARTES, EM EXECUÇÃO POR TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, SEM ASSISTÊNCIA DE ADVOGADO, NÃO DISPONDO SOBRE HONORÁRIOS. EXECUÇÃO MOVIDA POR ADVOGADOS DA EXEQUENTE CONTRA O EXECUTADO. TÍTULO EXECUTIVO INEXISTENTE. EXECUÇÃO EXTINTA POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR PELA FORMA EXECUTIVA.
Movida execução por advogados do exequente contra o executado, ante a extinção do processo de execução devido a transação realizada diretamente pelas partes, sem intervenção dos Advogados e sem disposição a respeito dos honorários destes, tem-se que reconhecer a inexistência de título executivo, devendo a matéria remeter-se às vias ordinárias.
Impossível a conclusão, nestes autos, de que os honorários advocatícios ficassem sob a responsabilidade cada qual de seus constituintes, porque assim não pactuado e porque assim não há bases conclusivas no caso, de modo que pretensões a honorários devem ser formuladas em ação própria, mediante petição inicial dirigida a partes entendidas adequadas e que contenha causa de pedir e pedido claros, de modo a ensejar instauração de contraditório válido e decisão final que avalie todas as circunstâncias do caso.
Recurso Especial provido. Processo de Execução extinto. Sucumbência a cargo dos exequentes" (STJ – 3ª T. – REsp 1.075.429/RS – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 02/12/2008 – DJe 16/03/2009).

Art. 795 - A extinção só produz efeito quando declarada por sentença.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Sentença executiva e coisa julgada

Independentemente da causa da extinção da execução, quer seja esta atividade desenvolvida como fase ou como processo autônomo, a extinção somente produzirá efeitos depois de proferida sentença que, portanto, poderá ser combatida mediante recurso de apelação (CPC, art. 513 e ss.). Portanto, entende-se aqui por sentença executiva, nos termos do art. 162, §1º do CPC, o ato do juiz que, fundado numa das hipóteses do art. 267 ou do art. 794, ambos do CPC, tenha colocado fim, de forma total, à atividade executiva.

Se essa sentença estiver fundada numa das hipóteses do art. 794 do CPC, embora ela seja uma sentença de mérito, limitar-se-á a produzir coisa julgada formal, uma vez que a técnica de cognição utilizada na atividade executiva é sumária (CPC, art. 657, parágrafo único). Trata-se, em verdade, de sentença meramente homologatória, que declara o fim da fase executiva. Portanto, se fundada numa das hipóteses do art. 794 do CPC e transitada em julgado, a sentença não ensejará o manejo de ação rescisória (CPC, art. 485), mas admitirá o uso de ação anulatória (CPC, art. 486), que poderá atacar o ato que deu lugar à homologação. Por isso mesmo, também, admite-se o manejo de ação de repetição de indébito, quando o que se visa é o reconhecimento de que o pagamento da obrigação na execução extinta foi acima do que devido, pelo que há direito à restituição ou compensação da diferença paga, a fim de evitar o enriquecimento ilegal (CC, art. 884). O prazo prescricional dessa ação será de 3 (três) anos (CC, art. 206, §3º, IV), a contar do trânsito em julgado. Em que pese, ainda pela mesma razão (ausência de coisa julgada material), em caso de a execução ter sido extinta com fundamento no art. 794, I do CPC, pudesse o credor promover nova execução fundada no mesmo título executivo, alegando que a obrigação não foi integralmente satisfeita, o STJ afastou tal possibilidade em recurso repetitivo abaixo apontado.

JULGADOS

Recurso repetitivo

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESUNÇÃO DE QUITAÇÃO DA DÍVIDA. ARTIGO 794, I, DO CPC. ERRO NO CÁLCULO DO VALOR EXECUTADO (EXCLUSÃO DE PARCELA CONSTANTE DA SENTENÇA EXEQÜENDA). COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ARTIGO 463, I, DO CPC. RENÚNCIA TÁCITA AO SALDO REMANESCENTE QUE NÃO FOI OBJETO DA EXECUÇÃO. CONFIGURAÇÃO.

1. A renúncia ao crédito exequendo remanescente, com a consequente extinção do processo satisfativo, reclama prévia intimação, vedada a presunção de renúncia tácita.

2. A extinção da execução, ainda que por vício in judicando e uma vez transitada em julgado a respectiva decisão, não legitima a sua abertura superveniente sob a alegação de erro de cálculo, porquanto a isso corresponderia transformar simples petitio em ação rescisória imune ao prazo decadencial.

3. Deveras, transitada em julgado a decisão de extinção do processo de execução, com fulcro no artigo 794, I, do CPC, é defeso reabrí-lo sob o fundamento de ter havido erro de cálculo.
4. É que, in casu: “Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, tendo em conta a extinção por pagamento de execução de título judicial relativo aos expurgos de poupança (com trânsito em julgado ainda em 02.02.2005), indeferiu requerimento de cumprimento de sentença (protocolado em 02.06.2008), relativo a juros de mora no período de jan/94 a mar/99. Argumenta o agravante que à época da propositura da Execução de Sentença nº 94.00.00710-8/PR, por mero erro material foram incluídos juros só a partir de abr/99, data da citação da CEF na ACP nº 98.0016021-3/PR, quando na verdade os juros deveriam ser cobrados desde jan/94, pois a Execução era relativa à sentença proferida na Ação de Cobrança nº 94.00.00710-8/PR, ajuizada na referida data. (...) A decisão recorrida não merece qualquer reforma pois, com efeito, a inexistência de manifestação acerca da satisfação dos créditos, dando ensejo à sentença extintiva da execução, fundada na satisfação da obrigação (art. 794, I, do CPC), impossibilita a inovação da pretensão executória, sob o argumento do erro material, sob pena de o devedor viver constantemente com a espada de Dâmocles sob sua cabeça. Não se trata, in casu, de erro de cálculo, como argumenta o recorrente, mas de renúncia, ainda que tácita, a eventual remanescente, pois embora os cálculos estejam corretos, houve uma restrição no período executado relativo aos juros (por culpa exclusiva do exequente), questão que poderia mesmo ter sido objeto de controvérsia em embargos. Sob este prisma, a aceitação desta inovação no objeto da execução poderia implicar, mesmo, num indevido cerceamento de defesa do executado, que a toda hora poderia estar sendo reacionado, mormente, face aos mais de 5 (cinco) anos que passaram entre a inicial da execução e o requerimento ora indeferido (e 3 anos do trânsito em julgado da sentença extintiva da execução).” 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.” (STJ – Corte Especial – REsp 1.143.471/PR – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 03/02/2010 – DJe 22/02/2010).

Reconhecendo a não produção de coisa julgada material
“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NOTA PROMISSÓRIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS. POSSIBILIDADE DE PROPOSITURA DE AÇÃO DESCONSTITUTIVA POSTERIOR. COISA JULGADA MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.
1. É viável a propositura de Ação Anulatória de Negócio Jurídico, não obstante subsistir execução calcada em nota promissória emitida em razão do citado negócio, especialmente quando não tenha havido a interposição de embargos. Desse modo, deve ser reformado o acórdão originário, que decretou a impossibilidade jurídica do pedido.
2. A jurisprudência reiterada desta Corte é assente no sentido de não ocorrer a preclusão na execução, tendo em vista que esta se opera dentro do processo, não podendo atingir processos vindouros, já que tal instituto não se confunde com a coisa julgada material.
Desse modo, é aceitável que seja proposta ação objetivando desconstituir o

título em que aquela se funda.
3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 500.057/SP – Rel. Des. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro – j. em 18/02/2010 – DJe 08/03/2010). No mesmo sentido: STJ – 4ª T. – AgRg no Ag 8.089/SP – Rel. Min. Athos Carneiro – j. em 23/04/1991 – DJ 20/05/1991; STJ – 4ª T. – AgRg no Ag 176.552/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 16/03/2000 – DJ 02/05/2000; STJ – 1ª T. – REsp 336.995/PR – Rel. Min. José Delgado – j. em 18/10/2001 – DJ 04/02/2002 e STJ – 1ª T. – REsp 713.243/RS – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 11/04/2006 – DJ 28/04/2006.

Reconhecendo a produção de coisa julgada material ou seu efeito preclusivo

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA (CPC, ART. 461, §§ 4º E 6º). COISA JULGADA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DE ANTERIOR EXECUÇÃO PELO PAGAMENTO DO PEDIDO PRINCIPAL RELATIVO À REPARAÇÃO POR DANO MORAL (CPC, ART. 794, I). SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE DE NOVA EXECUÇÃO RELATIVA AO PLEITO REMANESCENTE, DE MULTA DIÁRIA. COISA JULGADA FORMAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESNECESSIDADE. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL PARA EXECUÇÃO DE SEUS PRÓPRIOS JULGADOS. COMPETÊNCIA FIXADA PELO VALOR ORIGINAL DA CAUSA. IRRELEVÂNCIA DE SER O VALOR DA EXECUÇÃO SUPERIOR AO DE ALÇADA, EM DECORRÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DO VALOR PELO JUIZ.
1. A sentença que extingue a execução tem conteúdo declaratório (art. 795 do CPC), nela ficando reconhecida a ocorrência do fato jurídico que deu causa ao encerramento da execução.
2. No caso dos autos, a execução foi extinta pelo pagamento (art. 794, I, do CPC), sendo que o crédito cuja extinção se declarou por sentença é aquele relativo à reparação por danos morais, no valor de quarenta salários-mínimos. Sobre esse fato jurídico recai a qualidade de coisa julgada material, sendo vedado ao credor, como não poderia deixar de ser, ingressar com nova execução para exigir o adimplemento dessa mesma obrigação.
3. No que respeita ao pedido remanescente, relativo à multa diária, imposta na ação de obrigação de fazer ou não fazer com base no art. 461 do CPC, não houve, porém, expressa manifestação do juízo exequendo acerca de seu adimplemento, não havendo como se reconhecer ter a sentença extintiva da execução, nessa parte, produzido coisa julgada material.
4. Ademais, a decisão que impõe ao réu a multa diária prevista no art. 461, § 4º, do CPC, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva, conforme dispõe o art. 461, § 6º, do mesmo Código, até mesmo em exceção de pré-executividade ou em embargos do devedor. Precedentes.
5. Em tais condições, o recorrido ainda detém título judicial a amparar o manejo de nova execução, relativa ao recebimento da multa diária imposta ao réu, não sendo necessária a propositura de ação rescisória contra a sentença extintiva da anterior execução.
6. Nos termos do art. 52 da Lei 9.099/95, o Juizado Especial é competente para

a execução de seus próprios julgados, não importando que o valor exigido extrapole o limite de quarenta salários mínimos estabelecido no art. 53 do mesmo diploma legal, faixa a ser observada somente no que se refere ao valor da causa fixado originariamente e aos títulos executivos extrajudiciais.
7. Recurso especial conhecido e parcialmente provido" (STJ – 4ª T. – REsp 691.785/RJ – Rel. Min. Raul Araújo – j. em 07/10/2010 – DJe 20/10/2010). No mesmo sentido: TJPR – 10ª C.Cível – AI 919.221-6 – Rel.: Des. Luiz Lopes – j. em 13.09.2012.

"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA COM BASE NO ART. 794, I, DO CPC. PROPOSITURA DE OUTRA EXECUÇÃO FISCAL PARA A COBRANÇA DA MESMA OBRIGAÇÃO DECLARADA SATISFEITA POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA MATERIAL.
1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da parte embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da causa.
2. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 1.073.390/PB, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, decidiu que a extinção da execução por força do pagamento perfaz-se por sentença de mérito rescindível ou anulável conforme a hipótese. Caso a exequente tenha prova de que o documento referente ao suposto pagamento não detém conteúdo verdadeiro, deve propor a ação judicial cabível, de natureza desconstitutiva (DJe de 16.3.2010).
3. Tendo em vista que a extinção da execução fiscal fundada no art. 794, I, do CPC perfaz-se por sentença de mérito, mostra-se inadmissível, em virtude da eficácia preclusiva da coisa julgada material, a pretensão da exequente de obter, em outra execução fiscal, a satisfação da mesma obrigação tributária com base na alegação de que estaria fundada em erro a sentença proferida na primeira execução fiscal.
4. Recurso especial não provido" (STJ – 2ª T. – REsp 1.253.922/SP – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 02/08/2011 – DJe 09/08/2011). No mesmo sentido: TRF4 – 6ª T. – AI 5008077-07.2013.404.0000 – Rel.: João Batista Pinto Silveira – j. em 03/07/2013 – D.E. 04/07/2013.

Tratando do recurso e do cabimento de ação rescisória
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E AO ART. 575, II, CPC. REGRA DE COMPETÊNCIA FUNCIONAL E ABSOLUTA.
1. Declarada extinta a execução na forma dos arts. 794, I, e 795, do CPC, o recurso cabível é o de apelação a fim de providenciar a excussão de valores que a exequente ainda considera devidos, de modo que o processo executivo deve permanecer tendo curso perante a mesma Vara, ou, acaso decorrido o prazo para apelar, cabível o ajuizamento de ação rescisória. Nessa linha, a exequente jamais poderá inaugurar outro feito executivo em outro juízo, mediante simples petição, para excutir valores referentes ao mesmo título, sob pena de violação ao art. 575, II, do CPC, e à coisa julgada.

2. Desconstituição do acórdão rescindendo por enquadramento no art. 485, II e IV, do CPC, inadmitindo-se, em juízo rescisório, a nova execução movida em outro juízo para excutir as diferenças de correção monetária e expurgos.
3. Recurso especial provido" (STJ – 2ª T. – REsp 845.327/DF – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 26/10/2010 – DJe 10/11/2010). Admitindo ser caso de ação rescisória e não de ação anulatória: TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2008.71.08.000931-4 – Rel.: Marga Inge Barth Tessler – j. em 01/07/2009 – D.E. 20/07/2009. Admitindo ser caso de ação rescisória: TRF4 – 3ª Seção – AR 2008.04.00.001146-0 – Rel.: João Batista Pinto Silveira – j. em 01/07/2010 – D.E. 09/07/2010 e TRF4 – 1ª Seção – AR 0002021-77.2012.404.0000 – Rel.: Joel Ilan Paciornik – j. em 02/05/2013 – D.E. 07/05/2013.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. TRANSAÇÃO EFETUADA. EXECUÇÃO EXTINTA. DECISÃO EXTINTIVA DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC, SEGUNDA PARTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. ERRO GROSSEIRO. 1. O recurso cabível da decisão que extingue processo de execução de título judicial com base no art. 794, II, do CPC é a apelação, e não o agravo de instrumento. 2. Ausente dúvida objetiva e demonstrado o erro crasso na interposição do recurso, inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. RECURSO NÃO CONHECIDO" (TJPR – 10ª C.Cível – AI 1.017.167-2 – Rel.: Des. Nilson Mizuta – j. em 16.05.2013).

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS EM FASE DE EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO PELO PAGAMENTO, COM FULCRO NO ART. 794, INCISO I, DO CPC. INSURGÊNCIA DA PARTE REQUERIDA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PREVISÃO NO ART. 795 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIA RECURSAL INADEQUADA. ERRO GROSSEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO POR UNANIMIDADE. 1. "Art. 795:1. Esta sentença é apelável (STJ-4ª T., REsp 20.532-7, Min. Athos Carneiro, j. 5.5.92, DJU 25.5.92; STJ-3ª T., REsp 27.418-0, Min. Waldemar Zveiter, j. 27.10.92, DJU 30.11.92; Lex-JTA 147/312). Do contrário, não seria "sentença", como diz o texto. Interposto outro recurso, não se admite a fungibilidade (STJ-4ª T., REsp 46.690-3, Min. Sálvio de Figueiredo, j. 12.9.94, DJU 24.10.94)" (in Theotônio Negrão. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. 42ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 872)" (TJPR – 8ª C.Cível – Ag. Reg. 1.013.809-9/01 – Rel.: Des. José Laurindo de Souza Netto – j. em 18.04.2013). No mesmo sentido: TRF4 – 5ª T. –AI 5013280-47.2013.404.0000 – Rel.: Rogerio Favreto – j. em 07/08/2013 – D.E. 09/08/2013;

Reconhecendo o cabimento de ação anulatória contra sentença executiva
"EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL ORIUNDO DE ACORDO JUDICIAL HOMOLOGADO E TRANSITADO EM JULGADO. REVISÃO, MODIFICAÇÃO E EXTINÇÃO DA AVENÇA EM SEDE DE EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDA-

DE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 741, VI DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.
1. As hipóteses previstas no artigo 741 do CPC são taxativas, por isso não pode o Tribunal de origem, em sede de embargos do devedor, proceder a revisão, modificação e extinção de acordo transitado em julgado.
2. A rediscussão dos termos constantes da avença homologada somente seria possível se o acordo fosse desconstituído, mediante ação anulatória prevista no artigo 486 do CPC, e com amplo contraditório, o que não ocorreu na hipótese em julgamento.
3. Recurso especial provido" (STJ – 4ª T. – REsp 882.424/SC – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 02/12/2010 – DJe 09/12/2010). No mesmo sentido: STJ – 2ª T. – AgRg no REsp 693.376/SC – Rel. Min. Humberto Martins – j. em 18/06/2009 – DJe 01/07/2009; STJ – 1ª T. – REsp 693.960/RJ – Rel. Min. Francisco Falcão – j. em 17/11/2005 – DJ 28/11/2005; TAPR – 5ª CC – Ag Reg 264.597-6/01 – Rel.: Juiz José Simões Teixeira – j. em 03.11.2004.

Reconhecendo que cabe ação rescisória ou anulatória
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE CAMBIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO QUE RECONHECE O PAGAMENTO NOS AUTOS E EXTINGUE O FEITO. RECURSO DO EXEQUENTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO QUE DESAFIA RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. INOCORRÊNCIA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO DO PRESENTE RECURSO. AINDA QUE SE VERIFIQUE INEXATIDÃO NA DECISÃO QUE JULGOU EXTINTA A EXECUÇÃO, O QUESTIONAMENTO DEVE SER FEITO PELAS MEDIDAS CABÍVEIS, COMO AÇÃO RESCISÓRIA OU AÇÃO ANULATÓRIA, UMA VEZ QUE JÁ HOUVE O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO" (TJPR – 13ª C.Cível – AI 921.705-8 – Rel.: Des. Rosana Andriguetto de Carvalho – j. em 06.02.2013).

Reconhecendo o uso de repetição de indébito
"Execução. Processo de conhecimento em que se intenta desconstituir o título executivo.
Em curso processo de execução, não há impedimento a que seja ajuizada ação, tendente a desconstituir o título em que aquela se fundamenta.
Inexistência de preclusão, que essa opera dentro do processo, não atingindo outros que possam ser instaurados, o que é próprio da coisa julgada material.
Carecendo a ação da eficácia própria dos embargos, a execução prosseguirá, salvo se, em cautelar, for outorgado efeito suspensivo.
Julgada procedente a ação, extingue-se a execução. Se a sentença sobrevier ao exaurimento da execução, abrir-se-á ao executado a possibilidade de, mediante ação condenatória, reaver o que houver pago indevidamente" (STJ – 3ª T. – REsp 135.355/SP – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – j. em 04/04/2000 – DJ 19/06/2000).

"APELAÇÃO CÍVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. INSTRUMENTO DE TRANSAÇÃO INEXISTENTE NOS AUTOS DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO" (TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 856.621-4 – Rel.: Juiz Subst. 2º Grau Rafael Vieira de Vasconcellos Pedroso – j. em 06.03.2013).

Livro III
DO PROCESSO CAUTELAR

Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Processo e procedimento

O processo cautelar é o terceiro gênero jurisdicional (os outros de conhecimento e execução), com mérito, características, finalidade, procedimento próprios. É instrumento da jurisdição, apto à prestação da tutela cautelar. O procedimento é a forma como o processo se desenvolve, é a sua marcha. Pode ser comum (arts. 802 e segs.) ou especial (arts. 813 e segs, - ações cautelares nominadas). Há dependência (melhor seria dizer acessoriedade) do processo cautelar em relação ao principal porque sua função é proteger o principal, qualquer que seja ele, de conhecimento, de execução ou até mesmo o próprio cautelar (veja-se caução determinada em arresto, p. ex.). Vincula-se ao fumus boni iuris (probabilidade de existência do direito discutido no processo principal) e periculum in mora (situação de perigo à eficácia do processo principal), elementos que compõem o seu mérito. O julgamento proferido no pedido cautelar é baseado em cognição sumária e se circunscreve a verificar a presença desses dois elementos (a aparência do direito afirmado pelo autor e o perigo ao processo contextualmente considerado). No processo principal verifica-se a existência ou não do direito afirmado pelo autor. Daí a apontada dependência entre ele e o pedido cautelar. Ambos apresentam funções distintas, mas complementares. Vale notar, a tutela acautelatória tem a característica da provisoriedade. Sua duração é no máximo a duração do processo a que serve, definitivo.

II. Ação cautelar

A ação cautelar poderá ser proposta antes do processo principal (devendo este ser proposto em 30 dias – art. 806 do CPC), chamada de antecedente, ou em qualquer momento do trâmite deste último, seja na fase postulatória, instrutória, decisória ou mesmo após o trânsito em julgado da sentença para seu cumprimento, chamada então de cautelar incidental. Sempre exigindo a existência da situação de perigo e da probabilidade de existência do direito, tido por lesado ou ameaçado. É cabível também o pedido cautelar incidental por petição no processo principal (art. 273, §7 do CPC), não havendo, nesse caso, necessidade de autuação em separado.
Se o pedido apresentar natureza cautelar, é obrigatória a propositura da ação que se refere que visa à realização de direito ou interesse jurídico autônomo. Se o pedido, apesar de intitulado cautelar, apresentar natureza satisfativa, em que visa realizar o direito almejado pelo autor, não há necessidade de outro proces-

so, pois não haverá dependência e o pedido já será definitivo. Veja-se: há natureza cautelar quando se busca a proteção do processo principal; há natureza satisfativa quando o objetivo é a realização de interesse ou direito autônomo.

JULGADOS

Medida cautelar e extinção do processo principal
Processo civil. Violação ao art. 535 do CPC não caracterizada. Medida cautelar. Perda do objeto. Processo principal extinto com trânsito em julgado. CPC, arts. 796, 807, 808, III, do CPC. Precedentes STJ. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Transitada em julgado a decisão do processo principal, é inequívoca a extinção da medida cautelar, por perda de objeto. 3. Recurso especial parcialmente provido (STJ, Segunda Turma, REsp 819074/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 25.09.2008)

Direito processual civil. Recurso especial. Ação cautelar de alimentos provisionais incidental à ação de reconhecimento e dissolução de união estável. Trânsito em julgado da ação principal. Perda da eficácia da medida cautelar. Extinção do processo cautelar. A provisoriedade e a acessoriedade do processo cautelar decorre do teor do art. 796 do CPC, porquanto sua duração acompanha o tempo de vida do processo principal; a resolução deste soluciona a lide e esvazia a função auxiliar e subsidiária daquele. – Com o trânsito em julgado da sentença proferida no processo principal, cessa a eficácia da medida cautelar, nos termos do art. 808, inc. III, do CPC, a qual extinguir-se-á. Recurso especial conhecido e provido (STJ, Terceira Turma, REsp n. 846.767/PB, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 14.05.2007).

Cautelar satisfativa e processo principal
Processo civil. Ação denominada "cautelar", mas com pedido de natureza satisfativa de direito material. Deficiência formal superada, dispensando-se a propositura de ação principal (STJ, Primeira Turma, REsp 440666/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 31.05.2004).

Constou do corpo do acórdão, no que interessa:

"1. O que pretende a parte autora é o reconhecimento do direito ao fornecimento de energia elétrica em seu endereço, sem que, para isso, fique submetida ao prévio pagamento da prestação que lhe foi apresentada, correspondente a consumo feito por outra pessoa em outro endereço. Assim, inobstante ter sido erroneamente denominada e processada como "ação cautelar", a presente demanda tem, substancialmente, natureza de ação satisfativa. Abstraídos esses equívocos formais, a ação proposta enquadra-se no tipo previsto no art. 461 do CPC. O provimento jurisdicional que nela foi perseguido e concedido tem natureza definitiva, e não provisória. Sendo assim, não é cabível a propositura de outra ação, a "principal, que, nas circunstâncias, consistiria em duplicidade desnecessária".

Art. 797 - Só em casos excepcionais, expressamente autorizados por lei, determinará o juiz medidas cautelares sem a audiência das partes.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Medidas cautelares de ofício

"Sem a audiência das partes" é a dicção legal. Isso significa tutela de ofício, questão anteriormente controversa e hoje praticamente pacífica.
A medida cautelar, nominada ou inominada, pode ser determinada de ofício pelo juiz, pois o Estado tem interesse na plena eficácia da tutela jurisdicional prestada ao jurisdicionado. A questão que se indaga é se somente nos casos "excepcionais, expressamente autorizados por lei" o julgador poderia determinar medidas cautelares de ofício. A interpretação deve ser ampla e sistemática. Apesar de ainda existirem opiniões em sentido contrário, em qualquer caso que haja necessidade de uma providência cautelar, desde que presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, o julgador poderá determinar medidas cautelares sem pedido de qualquer das parte, em benefício da eficiência da atuação do Estado. A ocorrência do periculum in mora em especial torna a situação excepcional, como exige o dispositivo em análise, apontando para o risco de ineficácia da prestação jurisdicional. É dever do julgador tutelar interesses conflituosos em benefício da função que exerce e das partes, que não correrão o risco de uma sentença definitiva inócua. É o poder geral de cautela. De outro lado, se o cabimento de tão eficaz permissivo legal for restrito aos casos em que haja "expressa autorização por lei" o seu uso será extremamente limitado. A interpretação sistemática autoriza o cabimento de medidas cautelares em geral determinadas de ofício pelo juiz sem que haja específica previsão ao caso concreto, mas fundamentada nas expressas hipóteses de cabimento da tutela cautelar em situações de risco ao processo principal e presente a verossimilhança do direito alegado. No entanto, tal providência somente será possível se a cautela for incidental, com um processo em trâmite, visto como o juiz não tem o poder de "ajuizar" a ação, por flagrante infringência ao princípio dispositivo (art. 2º do CPC).

JULGADOS

Tutela de urgência – medida cautelar determinada de ofício
Processo civil. Recurso especial. Ação civil pública. Tutela antecipada. Necessidade de requerimento. Dissídio jurisprudencial. Ausente. 1. Ambas as espécies de tutela – cautelar e antecipada – estão inseridas no gênero das tutelas de urgência, ou seja, no gênero dos provimentos destinados a tutelar situações

em que há risco de comprometimento da efetividade da tutela jurisdicional a ser outorgada ao final do processo. 2. Dentre os requisitos exigidos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273 do CPC, está o requerimento da parte, enquanto que, relativamente às medidas essencialmente cautelares, o juiz está autorizado a agir independentemente do pedido da parte, em situações excepcionais, exercendo o seu poder geral de cautela (arts. 797 e 798 do CPC) (...) (STJ, Terceira Turma, REsp. 1178500/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 18.12.2012, destaques nossos).

Processual civil. Poder cautelar do juiz. Arresto. I – Jurisprudência do Tribunal acolhe entendimento no sentido de que arresto decretado pelo juiz da execução, de ofício, no exercício do seu poder cautelar e para garantia do processo e eficácia da decisão, é cabível e pode ser efetivado sem audiência da parte adversa. II – Admite-se Mandado de Segurança objetivando efeito suspensivo a Agravo de Instrumento em caráter excepcional face a irreparabilidade da lesão ou para evitar cumprimento de decisão eivada de abuso de direito. Contudo, julgado aquele, resta prejudicado o mandamus. III – Recurso prejudicado (STJ, Terceira Turma, RMS 5.345/RS, Rel. Waldemar Zveiter, DJ 07.

Art. 798 - Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Poder geral de cautela

O dispositivo legal outorga ao juiz o poder geral de cautela consistente no poder-dever do julgador de determinar, de ofício ou a pedido das partes, medidas cautelares inominadas, ou seja, aquelas não previstas especificadamente no estatuto processual. E outorga também, por conseqüência, à parte a possibilidade de ajuizar ações cautelares inominadas, não previstas especificadamente no Código de Processo Civil. Seria impossível a previsão pelo Código de todas as situações fáticas que demandem proteção cautelar. Por isso a previsão do art. 798, permitindo o uso da tutela cautelar nas hipóteses não especificadas em lei. É costumeiro o ajuizamento de ações cautelares pleiteando medidas inominadas como sustação de protesto, inalienabilidade de bens, suspensão de assembleias societárias etc., todos pedidos fundamentados no poder geral de cautela, previsto no art. 798 do Código de Processo Civil. Para o seu cabimento exige-se o “fundado receio de lesão grave e de difícil reparação”, vale dizer, o

periculum in mora, bem assim o direito da parte, entenda-se a verossimilhança (fumus boni iuris), desse direito, porquanto não há de exigir-se no processo cautelar (lembremos do antecedente) a configuração plena da existência do direito acerca do qual as partes litigam no processo que é ou será o principal, significando, portanto, a aparência de existência do direito pleiteado pela parte.

II. Provisoriedade

Todas as medidas com natureza cautelar são provisórias. Essa provisoriedade é inerente à tutela cautelar. Uma vez cessada a situação de perigo ou a aparência do direito pleiteado pela parte, perde a eficácia a medida cautelar (art. 808 do CPC). Assim, ao deixar de ser útil ao processo principal, extingue-se a ação cautelar.

III. Medidas inominadas e nominadas

Questão controvertida é a utilização de medidas cautelares inominadas às situações fáticas compreendidas pelo Código de Processo Civil como aptas a ensejar uma ação cautelar nominada (arresto, sequestro, caução etc.). Ora, por mais que ocorram decisões e entendimentos sustentando a impossibilidade de medidas inominadas em situações previstas para as medidas nominadas, parece ter cabimento o uso das inominadas uma vez presentes o periculum in mora e o fumus boni iuris. O exemplo por vezes utilizado é o do arresto, que exige para sua concessão dívida líquida e certa. Imagine-se uma ação de cobrança de dívida ainda não revestida de liquidez, cujo réu-devedor tente alienar bens, únicos passíveis de responder pela futura execução da dívida, hipótese prevista no arresto (art. 813, inciso III do CPC). Não poderia ser decretada medida cautelar de inalienabilidade desses bens se presentes a situação de perigo ao processo principal de cobrança e a probabilidade de existência do direito de crédito? Parece clara a possibilidade da medida de inalienabilidade, fundamentada no art. 798 do CPC. Interpretação em sentido contrário afigura-se por demais apegada à letra da lei, sem atender aos princípios da efetividade da tutela jurisdicional e do devido processo legal.

JULGADOS

Poder geral de cautela – medidas inominadas

Direito processual civil. Recurso especial. Execução por título extrajudicial. Instrumento particular de confissão de dívida. Reexame de provas. Inviabilidade. Medida cautelar. Resguardo do interesse público. Efetividade processual. Adequação do provimento jurisdicional às peculiaridades da demanda. Artigo 798 do código de processo civil. Cláusula geral. Matéria de ordem pública. Conhecimento de ofício pelas instâncias ordinárias. Suspensão da execução, com base no poder geral de cautela. Situação excepcionalíssima. Possibilidade. 1. As medidas cautelares resguardam, sobretudo, o interesse público, sendo necessárias e inerentes à atividade jurisdicional. O artigo 798 do CPC atribui amplo poder de cautela ao magistrado, constituindo verdadeira e salutar cláusula geral, que

clama a observância ao princípio da adequação judicial, propiciando a harmonização do procedimento às particularidades da lide, para melhor tutela do direito material lesado ou ameaçado de lesão. 2. A efetividade do processo exige tutela jurisdicional adequada, por isso o poder geral de cautela pode ser exercitado ex officio, pois visa o resguardo de interesses maiores, inerentes ao próprio escopo da função jurisdicional, que se sobre- põem aos interesses das partes. 3. A providência cautelar, ainda que de maneira incidental, pode ser deferida em qualquer processo, não procedendo a assertiva de que a verdadeira cláusula geral consubstanciada no artigo 798 do Código de Processo Civil, mesmo em casos excepcionais, tem limites impostos pelo artigo 739-A do Código de Processo Civil. Ademais, boa parte das matérias suscitadas pelo executado são passíveis de conhecimento, de ofício, pelas instâncias ordinárias, por serem questões de ordem pública. 4. A Corte de origem apurou, em juízo sumário, que não há evidência de que o valor exequendo tenha sido disponibilizado ao executado, "podendo a constrição, na forma requerida, impedir que o Clube desenvolva suas atividades", portanto é adequada a suspensão da execução, de modo a suprimir o risco de o exequente obter atos executórios, que ocasionarão danos de difícil reparação ao executado. 5. Orienta a Súmula 07 desta Corte que a pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial. 6. Recurso especial não provido. (STJ, Quarta Turma, REsp. 1241509/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 01.02.2012).

Medida cautelar nominada - Fungibilidade

Processo civil - ação cautelar - seqüestro - princípio da fungibilidade - recebimento como medida cautelar inominada - poder geral de cautela - possibilidade - ausência, todavia, dos requisitos exigidos para a concessão da cautelar - indeferimento - honorários advocatícios - redução - recurso conhecido e parcialmente provido. 1- O princípio da fungibilidade, decorrente da aplicação do poder geral de cautela (artigos 789 e 799, do Código de Processo Civil), permite, mesmo diante da aparente impropriedade entre a medida cautelar pleiteada e a realidade dos fatos, o seu recebimento como cautelar inominada. 2 - A ausência dos requisitos autorizadores (fumus boni iuris e periculum in mora) impede a concessão da medida cautelar pleiteada ou, mesmo considerando a aplicação do poder geral de cautela do juiz, de qualquer outra providência assecuratória não prevista expressamente no ordenamento jurídico positivado. 3 - Estando em desacordo com os parâmetros do artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil, é de rigor a redução da verba honorária inicialmente fixada (TJPR – Segunda Câmara Cível, AC 135411-4, Rel. Des. Milani de Moura, DJe 11.06.2003).

Art. 799 - No caso do artigo anterior, poderá o juiz, para evitar o dano, autorizar ou vedar a prática de determinados atos, ordenar a guarda judicial de pessoas e depósito de bens e impor a prestação de caução.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Poder geral de cautela – rol exemplificativo

Trata-se de previsão meramente exemplificativa, sem apresentar caráter restritivo ao artigo anterior que outorga ao julgador o poder de determinar medidas cautelares inominadas. A função didática do dispositivo legal revela a preocupação do legislador de fazer o poder geral de cautela do juiz instrumento hábil a atender as mais diversas situações fáticas em que haja necessidade da tutela cautelar, por requerimento das partes ou de ofício (art. 797 do CPC). Assim, não há necessidade de tal providência enquadrar-se exatamente nas expressões "autorizar ou vedar a prática de atos," "ordenar a guarda judicial de pessoas e depósito de bens", "impor a prestação de caução". Quem diria ser impossível ao juiz suspender, cancelar ou atribuir efeito suspensivo a ato causador de dano à eficácia do processo principal? Ou determinar a prática ou a abstenção de determinados atos (sob pena de multa conforme artigo 461, CPC)? Não há dúvida de que o artigo traz apenas ideias de provimentos inseridos no poder geral de cautela. Ao verbo "autorizar" deve preferir-se mandar, dada a eficácia mandamental típica da cautela.

II. "Poderá o juiz" – faculdade ou dever

A expressão "poderá o juiz" não deve ser interpretada como faculdade do julgador determinar a tutela. Uma vez presentes os elementos necessários à concessão da medida cautelar, é imperioso seu deferimento. Não há discricionariedade deferida ao julgador no exercício do seu mister.
O objetivo de evitar o dano é próprio das cautelares, desde que esse dano seja ligado à eficácia do processo principal, complexivamente considerado.
Questão debatida é se a guarda judicial de pessoas mencionada no presente artigo oferece relação ou não com a previsão dos arts. 839 e 888, III, IV, V, VI, VI, do CPC. É preciso salientar, mais uma vez, que se trata de menção exemplificativa a do art. 799. No entanto, guarda judicial é medida mais ampla que a busca e apreensão prevista no art. 839 do CPC. Os atos de busca e apreensão poderão ser necessários ao cumprimento da ordem cautelar de guarda, mas com ela não se confundem. A busca e a apreensão configuram-se etapas eventuais à efetivação da guarda. De outro vértice, as previsões do art. 888 não podem ser consideradas medidas cautelares nominadas, pois nem sempre ostentam natureza cautelar e não possuem procedimento específico no Código de Processo Civil. O art. 888 do CPC, assim, também apenas exemplifica situações fáticas que podem autorizar o cabimento da tutela cautelar. Dessa forma não há contradição nas previsões dos arts. 799, 839 e 888, do CPC. Ao contrário, são complementares.

III. Caução

No mesmo sentido interpretação quanto à imposição de caução prevista no presente dispositivo legal e o art. 826 e seguintes do CPC. Esta é medida nomi-

nada, por muitos considerada sem natureza cautelar. Já a caução do art. 799 é inominada e, por consequência, só poderá ser deferida no âmbito do poder geral de cautela do juiz se não compreender as hipóteses dos arts. 826 e seguintes do CPC. Exemplo muito comum do emprego de caução como medida cautelar inominada é a hipótese de contracautela do art. 804 do CPC. O procedimento da caução aqui previsto não é o do art. 826, deve ser simples: ouvida da parte contrária e, em caso de maior complexidade, observa-se o art. 804.

JULGADOS

Indisponibilidade de bens – rol do art. 799

Agravo regimental. Recurso especial. Ação popular. Medida urgente. Indisponibilidade de bens. Omissões não verificadas. Violação do artigo 535 do cpc descaracterizada. Inaplicabilidade do art. 515, § 1º, do cpc (específico para o recurso de apelação). incidência, ou não, dos dispositivos e das sanções da lei de improbidade. irrelevância para desconstituir a indisponibilidade de bens.
(...).
3. Inexistindo qualquer impedimento ou incompatibilidade flagrante com a Lei nº 4.717/1965, é plenamente cabível, em tese, com base no art. 22 do referido diploma, a postulação de tutelas urgentes, de natureza cautelar nominada ou inominada, previstas nos artigos 798, 799 e seguintes do Código de Processo Civil, tal como a indisponibilidade de bens para garantir o ressarcimento do erário, um dos principais objetivos da ação popular (art. 11 da Lei nº 4.717/1965) 4. Dissídio jurisprudencial não comprovado. 5. Agravo regimental não provido (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp. 957878/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJe 04.02.2013).

Execução fiscal – suspensão cautelar de hasta pública

Tributário. Recurso especial. Agravo de instrumento. Execução fiscal. Hasta pública. Suspensão. Alegação de julgamento extra petita. Poder geral de cautela do juiz. Súmula 284/STF. Violação do artigo 535, do CPC. Inocorrência.
(...).
2. O poder geral de cautela conferido ao juiz, nada obstante, autoriza-lhe a determinação de medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação (artigo 798, do CPC). Outrossim, pode o juiz, para evitar o dano, autorizar ou vedar a prática de determinados atos, ordenar a guarda judicial de pessoas e depósito de bens e impor a prestação de caução (artigo 799, do CPC). 3. In casu, o relator do acórdão recorrido, utilizando-se do poder geral de cautela, determinou a suspensão da realização de hasta pública até o deslinde do processo administrativo, instaurado junto à Secretaria de Estado da Fazenda, em virtude da concessão de mandado de segurança que autorizou a compensação de créditos tributários, que não restaram especificados de forma inequívoca, sob o fundamento de que: "... não deve o bem penhorado ir a hasta pública até que se resolva o processo administrativo junto à Secretaria da Fazenda, mesmo porque, não pode o Judiciário prejudicar terceiros que possam vir a arrematar o bem, fazendo o depósito de certa quantia em Juízo, e depois se verem impedidos de tê-lo. 'Melhor prevenir do que remediar'". Enfatizou ainda

que "o exeqüente não será prejudicado de forma alguma, uma vez que o bem já está constritado, e sua venda judicial apenas será adiada por um certo tempo, não podendo, é claro, ultrapassar os limites legais..."(STJ, Primeira Turma, REsp 827932 / GO, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 01.10.2008).

Art. 800 - As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal.
Parágrafo único. Interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Juízo competente

O processo cautelar deverá ser proposto no juízo competente para apreciar o pedido principal. Essa é a regra de competência das demandas cautelares. Se incidental, ou seja, quando o processo principal já estiver ajuizado, deverá ser protocolada no mesmo juízo. Se antecedente, observa-se a regra da ação que lhe servirá de principal. Por exemplo, uma ação cautelar de inalienabilidade de bem imóvel protocolada antes do futuro pedido de cobrança, deverá ser ajuizada no domicílio do réu (art. 94 do CPC).
No entanto, em razão da urgência inerente à pretensão acautelatória permite-se, em casos de extrema necessidade, a sua apreciação por juízo relativa ou absolutamente incompetente.

II. Apreciação por juízo relativamente incompetente

Uma vez proposta a ação cautelar antecedente em juízo relativamente incompetente, poderá o réu em sua resposta arguir a incompetência do juízo. Reconhecida a incompetência relativa, tanto o processo cautelar como o principal, se já em trâmite, deverão ser remetidos ao juízo competente. De outro lado, se a parte ré não opuser a exceção de incompetência, prorroga-se a competência e o juízo relativamente incompetente torna-se competente para apreciar ambos os processos, cautelar e principal.
Hipótese interessante é a ocorrência de caso de extrema urgência durante o andamento do processo principal. Poderá o pedido cautelar incidental ser proposto em outro juízo que não aquele da ação principal já em andamento, se o cumprimento da cautela tiver de ser em outra comarca? A resposta positiva impõe-se. O procedimento comum a esses casos seria requerer o pedido cautelar no mesmo foro em que tramita o principal e implementar a medida cautelar via expedição de carta precatória a outra comarca. Se a urgência não permitir a

adoção desse procedimento, nada impede a propositura da ação cautelar em outro juízo. Uma vez apreciada a medida urgente, o processo acautelatório deverá ser remetido ao juízo da causa principal.

III. Apreciação por juízo absolutamente incompetente

Em que pese haver opiniões em sentido contrário, é assente na jurisprudência a permissão ao juízo absolutamente incompetente para apreciar medida cautelar de extrema urgência. Nessa hipótese, no entanto, não haverá prevenção de juízo. Uma vez apreciada a medida urgente, o processo deverá ser remetido ao juízo competente, que analisará os atos que possam ser aproveitados.

IV. Ação cautelar incidental a processo principal na fase recursal

Trata-se de regra de competência absoluta em razão da hierarquia do órgão julgador.
O recurso mencionado pelo dispositivo legal não é o agravo de instrumento, pois nesse caso o juiz de primeiro grau não perde sua competência à apreciação da demanda. O artigo refere-se aos recursos que, após interpostos, transmitem a presidência da causa a outro órgão jurisdicional.
O fator que separa as competências do juízo de primeiro grau e do segundo para a apreciação do pedido cautelar, segundo a letra do dispositivo legal, é a interposição do recurso. Assim, uma vez interposto o recurso, ainda sem juízo de admissibilidade, a competência para apreciação do pedido cautelar é do tribunal. No entanto, em que pese entendimento diverso também do Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal de Justiça do Paraná apresenta posicionamento de que somente após a subida do recurso de apelação é que a apreciação do pedido cautelar seria de sua competência (conforme decisão a seguir). Assim, uma vez protocolada a apelação no juízo de primeiro grau, sem a remessa do processo principal ao respectivo Tribunal, a demanda cautelar deverá ser requerida ao juízo de primeiro grau.

V. Ação cautelar para atribuir efeito suspensivo a recurso especial ou extraordinário

Tratamento um tanto diferenciado recebem as cautelares objetivando a concessão de efeito suspensivo a recurso especial e extraordinário. Nesses casos não é a interposição do respectivo recurso que torna o tribunal competente à apreciação do pedido cautelar, mas sim o seu juízo de admissibilidade pelo tribunal no qual o recurso foi interposto. Em regra, enquanto não foi realizado o juízo de admissibilidade do recurso especial e/ou extraordinário, a competência para a apreciar o pedido cautelar é do tribunal a quo e não do STJ ou STF. Realizado o juízo de admissibilidade, a competência passa ao STJ ou STF. Exceção a essa regra a justificar a intervenção do STJ ou STF antes do juízo de admissibilidade do respectivo recurso, seriam casos teratológicos.

VI. Ação cautelar na execução provisória

Proposta a execução provisória da sentença sob recurso e necessário o ajuizamento de demanda cautelar, a competência é do juízo de primeiro grau, se a questão diz respeito à própria execução e não à matéria sob recurso.

Súmula nº 634 do STF: Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem.

Súmula nº 635 do STF: Cabe ao presidente do tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade.

JULGADOS

Competência – ausência de exceção de incompetência - prorrogação
Competência territorial. Foro de eleição. Prorrogação. Cautelar de protesto e ação de indenização.
1. Se o réu não opuser a exceção declinatória na cautelar de protesto, fica a competência prorrogada para a ação principal indenizatória, sendo intempestiva a exceção quando da contestação desta última.
2. Recurso especial conhecido e desprovido (STJ, Terceira Turma, REsp. nº 489.485/ES, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 24.11.2003).

Competência – fase recursal – processo em primeiro grau
Medida cautelar inominada. Apelação recebida no efeito devolutivo e ainda não encaminhada a esta Corte. Incompetência absoluta do Tribunal de Justiça para examinar o feito. Exegese do art. 800, parágrafo único do Código de Processo Civil. Precedentes. Inadequação da via eleita. Decisão objurgada que comportava a interposição de agravo de instrumento. Medida cautelar extinta, sem resolução do mérito.
I – A medida cautelar somente pode ser postulada neste Tribunal na hipótese em que o recurso de apelação a que se refere já tenha subido; encontrando-se o apelo ainda em processamento na primeira instância compete ao Juiz singular o exercício do poder de cautela.
II – Caso admita a competência do Tribunal ad quem para processar e julgar a medida, a Corte teria que exercer a jurisdição num processo cautelar sem imediato acesso aos autos processuais, bem como sem conhecer o contexto processual no qual a medida se insere, o que, concessa vênia, não se mostra razoável (TJPR, Quarta Câmara Cível, MC 823190-3, Rel. Des. Abraham Lincoln Calixto, DJ 23.03.2012).

Agravo regimental cível em medida cautelar ¬. Decisão liminar que mantém a eficácia da antecipatória que fixou o aluguel provisório em ação revisional, até o julgamento da apelação interposta contra a sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito ¬. Plausibilidade do direito invocado e periculum in mora ¬ presença dos requisitos legais à concessão da medida de

urgência.¬ Competência originária do tribunal, muito embora os autos do processo principal ainda se encontrem na primeira instância. ¬Art. 800, parágrafo único, do CPC. Impossibilidade, ademais, de se incursionar no acerto ou não dos termos da antecipatória cuja eficácia fora mantida pela liminar concedida na cautelar ¬ decisão confirmada agravo regimental desprovido (TJPR – Décima Primeira Câmara Cível. Agr. Reg. nº 659371-7/01. Rel. Juiz de Dto. Subst. em 2º Grau Antonio Domingos Ramina Junior. DJ 02.06.2010).

Processo civil. Medida cautelar. Sentença proferida. Apelação interposta. Efeitos. Tribunal competente. Art. 800, parágrafo único, do CPC.
I. Cessando a jurisdição do juiz singular com a prolação de sentença e tendo a parte irresignada interposto recurso de apelação, eventual medida cautelar deverá ser ajuizada diretamente no Tribunal ad quem, com caráter incidental ao recurso interposto.
II – Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido (STJ, Quarta Turma, REsp. 1013759, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 01.04.2011)

Incompetência absoluta – medida cautelar urgente
Administrativo. Processual civil. Embargos de declaração. Greve dos servidores da justiça do trabalho. Federação sindical. Acórdão embargado que reconheceu a ilegitimidade passiva ad causam da Fenajufe e a incompetência do STJ para julgar a causa em relação ao réu remanescente (Sindijus – DF), determinando a remessa dos autos ao TRF da 1a Região. Manutenção. Poder geral de cautela. Arts. 798 e 799 do CPC. Manutenção da liminar até ulterior manifestação do juízo competente. Possibilidade. Precedentes. Embargos parcialmente acolhidos.
(...).
9. Em virtude do poder geral de cautela concedido ao magistrado na forma dos arts. 798 e 799 do CPC, mesmo após se declarar absolutamente incompetente para julgar o feito, ele pode conceder ou manter decisão liminar, como forma de prevenir eventual perecimento de direito ou a ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, até que o juízo competente se manifeste quanto à manutenção ou cassação daquele provimento cautelar. Precedentes: REsp 1.288.267/ES, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1a. Turma, DJe 21/8/12; AgRg no REsp. 937.652./ES, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 28/6/12.
10. Embargos de declaração parcialmente acolhidos a fim de, na forma dos arts. 798 e 799 do CPC, determinar a manutenção da liminar anteriormente concedida até ulterior deliberação do Juízo competente para julgamento do presente feito (STJ, Primeira Seção, EDcl na Pet 7939/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe 18.04.2013).

Cautelar – efeito suspensivo – recurso especial
Agravo regimental em medida cautelar. Petição indeferida liminarmente. Recurso especial ainda não admitido. Efeito suspensivo. Impossibilidade. Ausência de ilegalidade manifesta. Improvimento.
1. Se o Tribunal de origem ainda não realizou o juízo de admissibilidade do recurso especial, não cabe a esta Corte conhecer de medida cautelar que visa emprestar efeito suspensivo ao recurso. Súmulas nº.... 634 e 635 do Supremo Tribunal Federal.

2. Em hipóteses de evidente ilegalidade da decisão impugnada no especial, em que reste claramente demonstrada a presença do fumus boni iuris e do periculum in mora, admite-se que esta Corte, excepcionalmente, atribua efeito suspensivo ao recurso não admitido, o que não ocorre na espécie.
3. Agravo regimental a que se nega provimento (STJ, Sexta Turma, AgRg na MC 18872/SE, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 05.03.2012)

Art. 801 - O requerente pleiteará a medida cautelar em petição escrita, que indicará:
I – a autoridade judiciária, a que for dirigida;
II – o nome, o estado civil, a profissão e a residência do requerente e do requerido;
III – a lide e seu fundamento;
IV – a exposição sumária do direito ameaçado e o receio de lesão;
V – as provas que serão produzidas.
Parágrafo único. Não se exigirá o requisito do n. III senão quando a medida cautelar for requerida em procedimento preparatório.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Requisitos da petição inicial cautelar

O art. 801 traz previsão dos requisitos essenciais à petição inicial da ação cautelar. No entanto, além daqueles citados pelo dispositivo legal são também necessários: a) o requerimento de citação do réu e; b) a indicação do valor da causa. Se faltantes qualquer desses elementos o julgador deverá determinar a emenda da petição inicial. Se não houver emenda, a petição é considerada inepta e o processo extinto sem julgamento do mérito (art. 267, I, do CPC).
A petição inicial deverá ser autuada e tramitar em apenso ao processo principal se já em andamento.

II. A autoridade judiciária, a que for dirigida

Trata-se da autoridade competente para julgar o pedido acautelatório.

III. O nome, o estado civil, a profissão e a residência do requerente e do requerido

A qualificação das partes (autor e réu) é requisito essencial a qualquer petição inicial.

IV. A lide e seu fundamento

A lide e seu fundamento são requisitos da petição inicial cautelar que dizem respeito ao processo principal. A lide do processo cautelar é prevista no inciso IV, logo adiante. O autor da cautelar deve indicar qual o litígio objeto da causa principal, com seu respectivo fundamento. São indicações necessárias porque a finalidade da tutela cautelar é proteger a eficácia da demanda principal e, por isso, cabe ao julgador analisar se a medida pleiteada o protege ou não. Tais requisitos são exigidos apenas quando a ação cautelar é antecedente (proposta antes da demanda principal), pois quando incidental o processo principal já está em trâmite e o juiz pode avaliar a existência da coordenação entre a ação cautelar e a principal, sem a necessidade de indicação pela parte autora (parágrafo único do art. 801). Não é imperioso indicar o "nome" da ação principal, mas somente o seu objeto. Por exemplo, se a demanda versará sobre a cobrança de dívida certa, o autor não precisa identificar se o pedido principal será feito por meio de ação ordinária, monitória ou execução. Basta indicar a pretensão à cobrança de quantia certa.
Se, no entanto, o autor não indicou a lide e fundamento da ação principal na petição inicial cautelar antecedente, deve ser intimado a emendá-la no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção por indeferimento da inicial (art. 284 do CPC).
De outro lado, se o autor indicou os requisitos apontados, mas o juiz entende que não há coordenação entre a cautela pleiteada e o pedido principal, a ação cautelar deve ser extinta por falta de interesse de agir (art. 267, VI , do CPC).

V. A exposição sumária do direito ameaçado e o receio de lesão

Trata-se do fumus boni iuris e do periculum in mora. Como afirmamos anteriormente, são elementos que compõem o mérito do processo cautelar. O fumus boni iuris significa a probabilidade de existência do direito postulado no processo principal. É um juízo de verossimilhança e não de certeza. O periculum in mora é a situação de perigo à eficácia da demanda principal. Para a procedência da ação cautelar ambos os elementos devem estar presentes.
Se inexistentes qualquer dos dois elementos apontados, a ação cautelar deve ser julgada improcedente.

VI. As provas que serão produzidas

O processo cautelar permite a produção de qualquer meio de prova disponível em nosso ordenamento jurídico (oral, documental, pericial etc.). A diferença está no objeto da prova no pedido cautelar, que se restringe à configuração da situação de perigo ao processo principal (periculum in mora) e da probabilidade de existência do direito (fumus boni iuris) pleiteado na demanda definitiva. Qualquer meio de prova que verse sobre os apontados elementos, deve ser permitido.

VII. O pedido

Esse requisito está previsto no caput do art. 801: "o requerente pleiteará a medida cautelar". O autor da ação cautelar precisa fazer pedido certo, apesar da fungibilidade permitida às cautelares (art. 805 do CPC). O juiz, no entanto, poderá deferir o pedido nos moldes feitos pelo requerente, ou determinar de ofício (art. 798 do CPC) outra medida cautelar menos gravosa ao réu, desde que alcance o propósito almejado.

VIII. O valor da causa

Apesar de não previsto expressamente no art. 801, é necessária a indicação do valor da causa cautelar, à luz do art. 282, V, do CPC, aplicável à espécie. Mesmo nas cautelares sem conteúdo econômico exige-se a indicação do valor da causa (art. 258 do CPC). Esse requisito serve ao cálculo do valor das custas processuais e também à fixação dos honorários de sucumbência.
Mas qual o valor da causa cautelar? Não há regra específica que identifique o parâmetro a ser utilizado. Apesar da existência de divergências a respeito, a jurisprudência tem entendido como valor da causa nas ações cautelares, o montante do benefício econômico a ser adquirido com a medida cautelar pleiteada.

IX. O pedido de citação do réu

Também, apesar de não previsto expressamente no art. 801, é requisito essencial da petição inicial cautelar o pedido de citação do réu, como disposto no art. 282, VII, do CPC. A citação forma a relação jurídica processual, permitindo o contraditório entre as partes. Daí sua imprescindibilidade. O réu é citado para responder ao pedido cautelar, sob pena de presumirem-se verdadeiros os fatos alegados pelo autor.

X. O pedido liminar

É quase sempre necessário o pedido liminar na petição inicial, como permite o art. 804 do CPC. O autor pode requerer e o juiz deferir medida cautelar inaudita altera parte.

JULGADOS

Exibição de documentos – ausência de natureza cautelar – desnecessidade ação principal

Processual civil. Medida cautelar. Exibição judicial de documentos. Arts. 801, III e 844/CPC.
Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC).
Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.
A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita

de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido (STJ, Quarta Turma, REsp. 104.356/ES, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 17.04.2000).

Apelação cível. Medida cautelar de exibição de documentos. Contrato de abertura de crédito em conta corrente.I. Extinção do feito sem resolução do mérito, decretada em primeiro grau. Sentença cassada. Possibilidade jurídica do pedido evidenciada. Juiz adstrito aos limites da lide. Administração que envolver administração de bens alheios. II. Fumus boni iuris e periculum in mora. Requisitos desnecessários. Interesse de agir reconhecido. Entendimento do STJ. III. Aplicação do art. 515, §3o, do CPC. Matéria exclusivamente de direito. Lide pronta para julgamento. IV. Interesse de agir evidenciado. V. Dever de exibir documentos configurado. VI. Inversão do ônus de sucumbência.
(...).
3. Tratando-se de medida cautelar de cunho satisfativo, revelam-se dispensáveis à procedência do pedido os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, sendo suficiente que a pretensão do autor se adeque às situações previstas no artigo 844 do Código de Processo Civil, como ocorre no caso, em que os documentos objetivados são comuns e estão sob a guarda da instituição financeira...(TJPR, 16a. Câmara Cível, Apel. Cível n. 1022457-4, Rel. Des. Shiroshi Yendo, DJ 12.06.2013).

Ação cautelar – valor da causa
Processual civil. Cautelar de sequestro. Valor da causa. Necessidade de indicação na petição inicial (arts. 258, 259 e 801, CPC). Artigo 801, CPC. Dissídio jurisprudencial não configurado. Recurso desacolhido.
I – A necessidade de indicação do valor da causa na petição inicial das ações cautelares não afronta o art. 801, CPC, sendo aplicáveis os arts. 258 e 259 do mesmo diploma.
II – À mingua de cotejo analítico entre os acórdãos impugnado e paradigma e não sendo possível aferir-se o confronto só da transcrição de trecho da ementa, não se configura o dissídio jurisprudencial (STJ, Quarta Turma, REsp n. 145723, DJ 14.02.2000),

Processo civil. Ação cautelar. Valor da causa. 1. Em se tratando de ação cautelar, o valor da causa não precisa ser igual ao da causa principal, devendo-se, sim, tanto quanto for possível, equivaler ao benefício patrimonial que visa. 2. Precedentes. 3. Recurso improvido (STJ, Primeira Turma, REsp. 97707/Pr, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.10.1996).

Art. 802 - O requerido será citado, qualquer que seja o procedimento cautelar, para, no prazo de 5 (cinco) dias, contestar o pedido, indicando as provas que pretende produzir.
Parágrafo único. Conta-se o prazo, da juntada aos autos do

mandado:
I – de citação devidamente cumprido;
II – da execução da medida cautelar, quando concedida liminarmente ou após justificação prévia.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A citação e seus efeitos

A citação é ato essencial do procedimento cautelar. Forma a relação jurídica processual e estabelece o pleno contraditório entre as partes. Pode ser feita por qualquer dos meios referidos no art. 221 do CPC (via correio, oficial de justiça, edital e eletrônico), o que for adequado à situação.
Os efeitos comuns da citação válida estão elencados no art. 219 do CPC. Efetivamente, a citação no processo cautelar gera prevenção de juízo, induz litispendência e interrompe a prescrição. Mas constituição em mora e fazer litigiosa a coisa são efeitos de direito material, próprios do processo principal.
A impossibilidade de modificação do pedido após a citação do réu (art. 264 do CPC) é efeito que não ocorre no procedimento cautelar, em razão da fungibilidade que lhe é inerente (art. 805 do CPC). O juiz não está adstrito ao pedido do autor e este pode requerer a substituição da medida cautelar pleiteada a qualquer tempo. Quanto aos fatos que compõem a causa pretendi, em regra são imodificáveis, salvo quando supervenientes à propositura da demanda.

II. O prazo para resposta do réu

A parte ré é citada para responder o pedido cautelar em 05 (cinco) dias. Mas a partir de quando começa a correr esse prazo? Em primeiro lugar é preciso ressaltar que a fluência do prazo ocorre sempre a partir da juntada do mandado, à luz da expressa previsão do parágrafo único do art. 802. A questão é qual mandado, pois o dispositivo legal refere-se tanto ao mandado de citação devidamente cumprido como da execução da medida cautelar, quando concedida liminarmente. A resposta é: aquele que for juntado em primeiro lugar. Se expedidos dois mandados, um de citação e outro para cumprimento da medida cautelar deferida liminarmente, aquele que for juntado em primeiro lugar dá início à fluência do prazo para resposta.
Se expedido apenas o mandado de citação porque o pedido liminar foi indeferido e assim não há "execução da medida cautelar", o prazo fluirá a partir da juntada aos autos desse mandado devidamente cumprido.
De outro lado, se expedido apenas o mandado de execução da medida cautelar quando do deferimento do pedido cautelar, o prazo começa a fluir da sua juntada desde que o réu dela teve ciência. Não há fluência de prazo sem ciência da parte. Assim, para que o prazo de resposta ao réu comece a fluir, não basta

apenas a efetivação da medida cautelar, é imprescindível que desse ato ele seja intimado. Essa intimação fará as vezes da citação, quando expedido apenas o mandado de execução da cautela. Há medidas cautelares que são executadas sem a ciência do réu. Note-se o caso de pedido cautelar para retirada de nome inscrito em organismos de proteção ao crédito. Uma vez deferido o pedido liminar, há expedição de ofício para cumprimento da ordem de retirada da inscrição e resposta quanto ao cumprimento. O cumprimento da medida cautelar ocorreu no momento da retirada do nome inscrito no órgão de proteção ao crédito. Nesse momento o réu pode não ter sido ainda intimado sobre o cumprimento da liminar. Caso em que é necessária a expedição de mandado de intimação do requerido quanto à efetivação da medida cautelar. Somente após a juntada desse mandado fluirá o prazo para resposta.
O prazo de 05 (cinco) dias é contado em dobro quando os réus litisconsortes constituírem diferentes procuradores (art. 191 do CPC) e tem início a partir da juntada do último mandado de citação devidamente cumprido (art. 241, III). Vale a ressalva que, para a incidência desse dispositivo legal, é recomendável a comunicação ao juízo da causa, no prazo da contestação, sobre a existência de diferentes procuradores e a incidência do art. 191. Terão prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer a Fazenda Pública e o Ministério Público (art. 188 do CPC).

III. As espécies de respostas cabíveis no procedimento cautelar

O réu é citado para responder ao pedido cautelar e não só contestar. Poderá, além de apresentar contestação, impugnar o valor da causa, opor exceção de incompetência, de suspeição e impedimento., no prazo de 05 (cinco) dias. A reconvenção não é cabível no procedimento cautelar porque está ligada ao processo principal e ao direito material ali discutido.

IV. O prazo para a interposição de recurso contra a decisão que aprecia o pedido liminar

Se o pedido liminar é indeferido o prazo para o autor interpor o recurso de agravo conta-se a partir da sua intimação, assim como em relação a todas as outras decisões proferidas no processo. Quanto ao réu, se a liminar é deferida, o início do prazo para agravar dá-se da juntada aos autos do mandado de sua intimação da decisão.

JULGADOS

Cautelar de arresto – termo inicial do prazo de contestação

Apelação cível. Cautelar de arresto. Deferimento liminar. Insuficiência de bens do réu. Validade e eficácia da efetivação da medida. Mandado cumprido. Juntada aos autos. Termo inicial do prazo de contestação. Reputa-se cabalmente cumprida a liminar concedida, e hábil a ensejar a contagem do prazo na forma do artigo 802, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil, se a efetivação integral do arresto foi obstada por insuficiência de bens em poder do réu. Re-

curso Conhecido e não provido (TJPR. Oitava C. Cível (Extinto TA), Ap. Cível 252905-7, Rel. Des. Rosana Amaral Girardi Fachin, DJ 13/08/2004).

Ação cautelar - reconvenção
Agravo de instrumento. Ação cautelar inominada. Decisão reconsiderada em parte. Perda do objeto no tópico referente ao depósito bancário. Preliminares. Julgamento ultra petita repelida. Nulidade da decisão pela impossibilidade de reconvenção no processo cautelar acolhida. Recurso parcialmente conhecido e provido.
1. (...).
2. O processo cautelar apresenta características e finalidades próprias, inclusive sob o aspecto do rito processual, não admitindo o oferecimento de reconvenção (TJPR, 9a. Câmara Cível (extinto TA), Agr. Instr. n. 0253897-4, Rel. Antonio Loyola Vieira, DJ 06.08.2004).

Ação cautelar – prazo para agravo da decisão liminar
Processo civil. Medida cautelar. Liminar. Agravo. Prazo. Contagem. Juntada do mandado. CPC, arts. 241, II, 242 E 802.
- O prazo para agravar contra liminar conta-se a partir da juntada aos autos do mandado de execução da medida cautelar (CPC, Art. 802, II) (STJ. Primeira Turma. REsp. 214476/DF Rel.: Min. Humberto Gomes de Barros,. Julgado em 15/08/2000, DJ 18/09/2000).

Art. 803 - Não sendo contestado o pedido, presumir-se-ão aceitos pelo requerido, como verdadeiros, os fatos alegados pelo requerente (arts. 285 e 319); caso em que o juiz decidirá dentro em 5 (cinco) dias.
Parágrafo único. Se o requerido contestar no prazo legal, o juiz designará audiência de instrução e julgamento, havendo prova a ser nela produzida.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Revelia

Se não apresentada contestação ou protocolada fora do prazo, dá-se a revelia no processo cautelar e os fatos alegados pelo autor serão presumidos como verdadeiros. Trata-se de presunção relativa e não absoluta. Por isso, mesmo revel o réu, o pedido cautelar poderá ser julgado improcedente.
Os fatos atingidos pela revelia são os fatos do pedido cautelar tão somente, ou seja, aqueles alegados para caracterizar o fumus boni iuris e o periculum in

mora.
A penalidade da revelia restringe-se à presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pelo autor, mas não implica proibição de o requerido manifestar-se no feito, como expressamente reconhece o art. 322 do CPC. Poderá o réu produzir provas e recorrer se constituir procurador e participar do processo nessas fases.
As exceções previstas no art. 320 do CPC também são aplicáveis ao processo cautelar. Assim, por exemplo, se houver pluralidade de réus e um deles contestar, não haverá revelia. Da mesma forma, se o réu for citado por edital e não responder, ser-lhe-á nomeado um curador (art. 9º , II, do CPC).

II. As provas

A audiência de instrução e julgamento poderá ser designada pelo juiz sempre que necessária à prova dos fatos. Mesmo em caso de revelia se o julgador entender necessária a sua realização ou alguma das partes a requerer, poderá fazê-lo. O parágrafo único do art. 803 não limita a audiência aos casos em que o réu não é revel. Todos os meios de prova são admitidos no procedimento cautelar, desde que tenham por objeto fatos relativos ao periculum in mora e ao fumus boni iuris. Se o feito estiver suficientemente instruído cabível o julgamento antecipado da lide, até porque, em numerosos casos tais requisitos ressaltam a primo ictu oculi.

III. Sentença

Reiteramos uma vez mais, o mérito da sentença cautelar é composto pelo fumus boni iuris (aparência do direito alegado) e periculum in mora (situação de perigo à eficácia do processo principal). É prática corrente no foro o julgamento na mesma sentença do processo cautelar e do principal, o que não se recomenda. Cautelar e principal são processos distintos, com méritos próprios e reclamam sentenças independentes. De outro lado, o recurso de apelação à sentença cautelar é recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, IV do CPC), o que gera problemas quando do julgamento simultâneo dos pedidos principal e cautelar. Quando houver o julgamento conjunto, no entanto, o recurso deverá ser recebido apenas no efeito devolutivo em relação à matéria cautelar e no restante com os efeitos cabíveis.
A sentença cautelar não produz coisa julgada material, apenas formal, pois o objeto do seu julgamento não é a existência ou inexistência de direito. Sua eficácia predominante é mandamental, o juiz ordena a medida cautelar.
A parte sucumbente arcará com o pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios ao advogado da parte vencedora. Os critérios para a fixação dos ônus de sucumbência no processo cautelar, são os mesmos do processo de conhecimento (arts. 20 e 21 do CPC). Excetuam-se os casos das cautelares ajuizadas apenas para atribuir efeito suspensivo a recursos especiais e extraordinário, na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

JULGADOS

Produção de provas pelo réu revel
Processo civil. Revelia. Contestação intempestiva. Requerimento de provas pelo réu revel. Possibilidade. Limites. Presunção relativa de veracidade dos fatos afirmados na inicial. CPC, arts. 322, 319, 320 e 330. Julgamento antecipado da lide. Recurso desacolhido.
I – A presunção de veracidade dos fatos afirmados na inicial, em caso de revelia, é relativa, devendo o juiz atentar para a presença ou não das condições da ação e dos pressupostos processuais e para a prova de existência dos fatos da causa. Desse modo, pode extinguir o feito sem julgamento de mérito ou mesmo concluir pela improcedência do pedido, a despeito de ocorrida a revelia.
II – A produção de provas visa à formação da convicção do julgador acerca da existência dos fatos controvertidos, conforme magistério de Moacyr Amaral Santos, segundo o qual "a questão de fato se decide pelas provas. Por estas se chega à verdade, à certeza dessa verdade, à convicção. Em consequência, a prova visa, como fim último, incutir no espírito do julgador a convicção da existência do fato perturbador do direito a ser restaurado"(Prova Judiciária no Cível e Comercial, vol. I, 2a. ed., São Paulo : Max Limonad, 1952, n. 5, p. 15).
III – Comparecendo antes de iniciada a fase probatória, incumbe ao julgador sopesar a sua intervenção e a pertinência da produção das provas, visando a evidenciar a existência dos fatos da causa, não se limitando a julgar procedente o pedido somente como efeito da revelia.
IV – A produção de provas requeridas pelo revel limita-se aso fatos afirmados na inicial.
V – Sem o cotejo analítico entre o acórdão impugnado e os arestos trazidos a confronto, não se caracteriza a divergência jurisprudencial hábil à ensejar o acesso à instância especial (STJ, Quarta Turma, REsp. 211851/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 13.09.1999).

Sentença conjunta ação cautelar e principal – apelação - efeitos
Direito processual civil. Embargos de divergência. Medida cautelar e ação principal. Sentença única. Apelação. Efeitos.
- Julgadas ao mesmo tempo a ação principal e a cautelar, a respectiva apelação deve ser recebida com efeitos distintos, ou seja, a cautelar no devolutivo e a principal no duplo efeito.
- As hipóteses em que não há efeito suspensivo para a apelação estão taxativamente enumeradas no art. 520 do CPC, de modo que, verificada qualquer delas, deve o juiz, sem qualquer margem de discricionariedade, receber o recurso somente no efeito devolutivo.
- Não há razão para subverter ou até mesmo mitigar a aplicação do art. 520 do CPC, com vistas a reduzir as hipóteses em que a apelação deva ser recebida apenas no efeito devolutivo, até porque, o art. 558, § único, do CPC, autoriza que o relator, mediante requerimento da parte, confira à apelação, recebida só no efeito devolutivo, também efeito suspensivo, nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
Embargos de divergência a que se nega provimento (STJ, Corte Especial, ED em REsp. n. 663.570-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 18.05.2009).

Cautelar – efeito suspensivo a recurso – honorários de advogado
Embargos de divergência. Medida cautelar. Efeito suspensivo. Honorários. Descabimento. Nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado. Embargos de divergência conhecidos e providos (STJ, Corte Especial, EREsp 677.196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 18.02.2008).

Art. 804 - É lícito ao juiz conceder liminarmente ou após justificação prévia a medida cautelar, sem ouvir o réu, quando verificar que este, sendo citado, poderá torná-la ineficaz, caso em que poderá determinar que o requerente preste caução real ou fidejussória de ressarcir os danos que o requerido possa vir a sofrer.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A liminar

O art. 804 prevê a possibilidade de o julgador conceder liminarmente, ou seja, antes da ouvida do réu, a medida cautelar pleiteada, quando verificar que este, citado, poderá tornar a cautela ineficaz, ou em caso de extrema urgência. Nestas hipóteses o deferimento da providência cautelar dá-se em juízo de probabilidade exclusivamente diante das alegações do autor ou após justificação prévia, consistente em uma audiência em que serão ouvidas as testemunhas trazidas pelo requerente. A necessidade de designação de audiência de justificação prévia fica a critério do juiz, se entender que as provas documentais juntadas pelo autor não são suficientes ao seu convencimento para deferir ou não o pedido cautelar.
A liminar cautelar inaudita altera parte ocorre sem qualquer participação da parte requerida, por isso é chamada de liminar. O contraditório aperfeiçoa-se após a concessão ou não do pedido liminar, se houver, com a citação do réu ou de sua intimação da execução da medida cautelar (art. 802 do CPC). Caso de contraditório postergado.

II. A caução

O juiz poderá condicionar o deferimento da medida cautelar à prestação de caução pelo autor. Trata-se de uma faculdade de o julgador exigi-la ou não. É a chamada contracautela (cautela da cautela), quando é exigida garantia para a concessão do pedido cautelar antes ou após a ouvida do réu.
Todas as medidas cautelares, concedidas, liminares ou não, precisam ser reversíveis juridicamente. A reversibilidade é um limite ao julgador para a concessão

da providência cautelar. No entanto, essa reversibilidade não é meramente fática, mas sim jurídica. Dessa forma o retorno ao status quo ante pode ocorrer não só pela forma original da cautela deferida, mas também por todos os meios previstos em direito. Por exemplo, uma vez determinada a sustação de protesto, se posteriormente revogada a medida cautelar, a reversão dar-se-á pela permissão do protesto. Se liberada cautelarmente carga de cereais destinada a outro país presa em porto, a reversão poderá ser possível pelo equivalente econômico.
A caução é meio de o julgador assegurar a reversibilidade da medida deferida. Qualquer espécie de caução, não só a real mencionada pelo dispositivo legal, é admitida (em dinheiro, em imóveis, em móveis etc.), desde que o juiz considere suficiente à reversibilidade da medida cautelar concedida.

III. O recurso

O recurso cabível contra a decisão que defere ou não o pedido liminar, quando a ação cautelar é proposta no juízo singular é o agravo na forma retida ou por instrumento, no prazo de 10 (dez) dias. Para o autor, em caso de indeferimento, esse prazo conta-se a partir da sua intimação. Para o réu, em caso de deferimento da medida cautelar, o prazo tem início da juntada do mandado de citação ou da intimação da decisão que deferiu o pedido liminar e com a juntada do mandado de execução da cautela (art. 802 do CPC). Se a competência para apreciar a ação cautelar é do tribunal, o pedido liminar é apreciado monocraticamente pelo relator e o recurso cabível é o agravo ao colegiado (art. 332 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná).

Súmula n º 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar."

JULGADOS

Recurso extraordinário – descabimento em face de decisão liminar
RE. Cabimento: decisão cautelar, desde que definitiva: consequente inadmissibilidade contra acórdão que, em agravo, confirma liminar, a qual, podendo ser revogada, a qualquer tempo pela instância a quo, é insusceptível de ensejar o cabimento do recurso extraordinário, não por ser interlocutória, mas sim por não ser definitiva (STF, Primeira Turma, RExt n. 263.038-1, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 28.04.2000).

Caução - faculdade
Processual civil. Embargos de declaração. Medida cautelar. Efeito suspensivo a recurso especial. Liminar deferida. Inexistência dos vícios do art. 535 do CPC.
1. (...).
2. A caução estabelecida no art. 804 do CPC é medida de aplicação facultativa, restrita às situações em que o julgador se convencer do perigo de dano provocado pela parte.
3. Embargos de declaração rejeitados (STJ – Quarta Turma, EDcl no AgRg na

MC 14375/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 22.06.2010).

Caução em dinheiro
Agravo regimental no agravo de instrumento. Títulos de crédito. Duplicata. Sustação de protesto. Exigência de caução em dinheiro. Possibilidade. Faculdade do juiz. Agravo regimental improvido. Conforme jurisprudência majoritária desta Corte, exigir prestação de caução em dinheiro como condição para a subsistência da medida liminar de sustação de protesto concedida, não ofende os artigos 804, e 826, do CPC. Agravo Regimental improvido (STJ, Terceira Turma, AgRg no Ag 860166/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 24.03.2009).

Liminar em procedimento cautelar
Processual civil. Recurso. Agravo interno. Decisão monocrática do relator. Concessão de liminar em procedimento cautelar. Processo originário no tribunal. Competência do relator. Decisão do relator. Observância de previsão legal. Decisão em consonância com o entendimento pacífico da jurisprudência da câmara do tribunal local e dominante nos tribunais superiores. Presença dos requisitos legais.
Recurso desprovido.
1. Tutela de urgência - medida cautelar. Em exame ao caso concreto, observada a matéria submetida à julgamento, conclui-se que não merece reforma a decisão monocrática proferida pelo Relator, a qual observou os elementos de formação previstos no Digesto Processual Civil, acolhendo a pretensão liminar naquilo que apresenta-se manifestamente procedente, em conformidade com expresso texto normativo, tanto quanto com a doutrina e a jurisprudência atual e dominante nesta Corte e no eg. Superior Tribunal de Justiça (...) (TJPR – Décima Segunda Câmara Cível. Agr. 260926-1/01. Rel. Jurandyr Souza Junior. DJe 03.06.2005).

Art. 805 - A medida cautelar poderá ser substituída, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pela prestação de caução ou outra garantia menos gravosa para o requerido, sempre que adequada e suficiente para evitar a lesão ou repará-la integralmente.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Fungibilidade

O art. 805 do CPC, juntamente com a previsão do art. 807, permitem a fungibilidade entre as medidas cautelares podendo ser substituídas ou modificadas a qualquer tempo e até mesmo de ofício, por providência menos gravosa para o réu desde que atinja o objetivo de segurança ao resultado útil do processo

principal.

II. Princípio da congruência

Em razão dessa característica da fungibilidade, o princípio da congruência, pelo qual o julgador está limitado aos termos do pedido do autor, não se aplica ao procedimento cautelar. Isso significa dizer que no processo cautelar o juiz poderá determinar medida diversa daquela objeto do pedido do postulante, desde que tenha a mesma eficácia de proteção ao processo principal e seja menos gravosa à parte ré. Por exemplo, se o credor propõe ação cautelar de inalienabilidade de bem do devedor, apontando como principal uma ação de cobrança e esse requer a substituição por caução, justificando o pedido, o julgador poderá concedê-la.

III. Substituição da medida cautelar

É preciso ressaltar, no entanto, nem sempre será possível a substituição da medida cautelar pleiteada. Imagine-se, por exemplo, os litígios de família (ação de alimentos com pedido de substituição por caução, por ser evidente a inadequação de uma garantia de final pagamento ante à necessidade imediata dos alimentos). Não se cogita nessa hipótese a possibilidade da substituição. Por isso, o julgador deve analisar em cada caso concreto a pertinência da substituição da medida requerida.
A medida cautelar pleiteada pelo autor poderá ser substituída em qualquer momento, até mesmo após o trânsito em julgado da sentença cautelar, desde que necessários os efeitos da medida cautelar deferida, ou seja, ainda presentes o periculum in mora e o fumus boni iuris. Não há necessidade de procedimento próprio a essa substituição. Dá-se nos próprios autos da ação cautelar, com pedido e decisão interlocutórios.
Não se trata aqui de caução como contracautela (art. 804 do CPC), mas sim de caução ou qualquer outra providência cautelar a ser prestada pelo réu, segundo a prudência do julgador.

JULGADOS

Substituição da medida cautelar por caução
Processual civil. Medida cautelar, Substituição. Caução. Art. 800 do CPC. Súmula 7/STJ.
1. O artigo 805 do CPC permite que a medida cautelar possa ser substituída pela prestação de caução `sempre que adequada e suficiente para evitar a lesão ou repará-la integralmente`.
2. O pressuposto de idoneidade da caução substitutiva é a fungibilidade que preserve a garantia da cautelar, de modo a não causar lesão ou prejuízo.
3. O pedido do recorrente para que esta Corte declare que a substituição do bem imóvel por caução não se mostra suficiente e adequada para garantir o juízo é inviável em sede de recurso especial. Essa medida demanda o revolvimento de matéria fático-probatória, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial não conhecido (STJ, Segunda Turma, REsp. 1009772/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe 17.03.2008).

Recurso especial. Processual civil. Caução. Pedido de cautela substitutiva deduzido após o julgamento do mérito da ação cautelar. Possibilidade. O pedido de caução substitutiva, previsto no art. 805 do Código de Processo Civil, pode ser deduzido a partir do momento em que deferida a medida cautelar, seja liminarmente, seja pela sentença, confirmada por Acórdão. Recurso especial provido (STJ, Terceira Turma, REsp. 1052565, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 03.02.2009).

Art. 806 - Cabe à parte propor a ação, no prazo de trinta (30) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Acessoriedade do processo cautelar

O processo cautelar tem relação de acessoriedade com o processo principal. Assim, quando preparatório (melhor: antecedente) o pedido cautelar, ou seja, proposto antes do processo principal, terá o autor 30 (trinta) dias para ajuizar o pedido definitivo. Mantido à vista o princípio da coordenação entre o principal e o cautelar, seja o de conhecimento, execução e até mesmo, em casos especiais, o cautelar podem servir de principal ao cautelar (cautela de cautela).

II – O prazo de trinta (30) dias

Nada obstante a divergência doutrinária quanto à natureza do prazo do art. 806 (decadencial, prescricional, processual e preclusivo), é importante apontar a impossibilidade de sua suspensão ou prorrogação. É prazo fatal.
A contagem desse prazo dá-se, segundo a letra do dispositivo legal, a partir da "efetivação da medida cautelar". Ocorre que, não raro, a ciência do autor sobre a efetivação da providência cautelar aperfeiçoa-se em data diversa da sua execução.

III. Fluência do prazo

Quando então começa a fluir o prazo do art. 806? Vale o dogma processual: não há fluência de prazo sem a ciência do interessado. Somente após o conhecimento do autor quanto à execução da cautela, o prazo de 30 (trinta) dias tem início. No entanto, essa questão é polêmica até mesmo no próprio Superior Tribunal de Justiça, que apresenta decisões considerando o início do prazo a

partir da própria efetivação da cautelar e também entendendo a necessidade de ciência do autor para a fluência dos 30 (trinta) dias.
Uma vez indeferido o pedido liminar, não haverá execução da cautela e, assim, não fluirá o prazo de ajuizamento da ação principal. Se a medida cautelar for deferida somente na sentença, a ciência do autor da sua execução será o marco inicial para a propositura do pedido principal. De outro lado, se a efetivação da medida cautelar importar em atos continuados (alimentos, por exemplo), o prazo flui a partir do conhecimento do autor do primeiro ato de cumprimento da decisão.
Se o último dia do prazo do art. 806 for feriado ou férias forenses, a tendência da jurisprudência é prorrogá-lo até o primeiro dia útil seguinte. Da mesma forma se o início do prazo ocorrer em feriado, inicia-se no primeiro dia útil seguinte. Trata-se de tendência que parece aceitar a natureza processual do prazo do art. 806 do CPC.

IV. Ausência de propositura da ação principal
Caso não proposta a ação principal no prazo de 30 (trinta) dias, a medida cautelar perde sua eficácia ipso iure, imediatamente, e o feito cautelar é extinto sem julgamento do mérito (art. 808, I, do CPC). Tal fato não impede, no entanto, o aforamento do pedido principal mesmo após o prazo do art. 806. Nesse caso, todavia, não servirá como principal do processo cautelar. E o pedido acautelatório não poderá ser renovado, a não ser por fato novo (parágrafo único do art. 808 do CPC).
A necessidade de protocolo da ação principal só existe quanto aos pedidos com natureza cautelar. Para as ações satisfativas revestidas de procedimento cautelar, não há a exigibilidade da demanda principal, pois a definitividade já estará presente no pedido supostamente acautelatório.

Súmula nº 482 do STJ: "A falta de ajuizamento da ação principal no prazo do art. 806 do CPC acarreta a perda da eficácia da liminar deferida e a extinção do processo cautelar."

JULGADOS

Ação principal – prazo - férias forenses
Ação cautelar. Ação principal. Decadência. Férias forenses. O prazo para a propositura da ação principal, a fim de persistir a eficácia da medida cautelar, findou durante as férias forenses de janeiro, tendo o autor ajuizado a sua petição no primeiro dia útil seguinte. Nessa hipótese, de acordo com a melhor doutrina e precedente desta turma, o prazo que termina durante as férias forenses tem seu último dia prorrogado para o primeiro dia útil seguinte se o procedimento não é daqueles que se processam nas férias. Art. 806 do cpc. Recurso conhecido e provido (STJ – 4ª Turma. Resp. 257648/RS. Rel.: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Julgado em 17/08/2000. Publicado em 11/09/2000).

Termo inicial do prazo para propositura da ação principal

Administrativo. Recurso especial. Medida cautelar preparatória. Atos de improbidade administrativa. Violação ao artigo 535 do CPC não configurada. Ausência de prequestionamento. Medida liminar concedida para a quebra de sigilo bancário e a decretação de indisponibilidade de bens. Ação principal. Prazo para propositura. Termo a quo.
(...).
1. Hipótese de ação cautelar, ajuizada pelo Ministério Público, preparatória de ação civil pública por atos de improbidade administrativa, visando a quebra do sigilo bancário e a decretação da indisponibilidade de bens de agentes públicos municipais que estariam envolvidos em esquema de corrupção em cooperativas de prestação de serviços de saúde no Município de São Paulo.
2. A controvérsia gira em torno do termo inicial para a contagem do prazo de 30 (trinta) dias para o ajuizamento da ação principal, a teor do disposto no art. 806 do CPC.
3. A jurisprudência é firme no sentido de que o prazo para o ajuizamento da ação principal deve ser contado a partir da data da efetivação da medida liminar.
4. Entretanto, no caso dos autos, a execução da medida liminar, necessariamente, se desdobra na prática de vários atos e na constrição de vários bens, o que leva à conclusão de que o prazo para promover a ação principal se inicia a partir do primeiro ato constritivo e não do momento em que se completaram integralmente todas as constrições...(STJ, Primeira Turma, REsp. 1115370/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 30.03.2010).

Processual civil. Medida cautelar. Prazo para ajuizamento da ação principal de sustação de protesto. Cpc, arts. 806 e 808. Ciência da liminar. Data da assinatura do termo de caução.
I. Deferida a liminar de sustação de protesto em despacho que determinou, concomitantemente, a prestação da caução respectiva, a realização desta, mediante o oferecimento da garantia e a lavratura do termo próprio configuram a ciência da autora cautelar sobre a efetivação da aludida liminar, daí fluindo o prazo de trinta dias para o ajuizamento da demanda principal, aqui inobservado.
II. Liminar tornada sem efeito, corretamente, pelo Tribunal estadual, porém determinado o processamento da cautelar, em consonância com o entendimento firmado pela 2ª Seção do STJ (REsp n. 327.380/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, julgado em 22.05.2002).
II. Recurso especial não conhecido (STJ , 4ª Turma, REsp 199683/RS, Rel.. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 18.10.2004).

Processual civil. Agravo regimental em agravo de instrumento. Cautelar. Contagem de prazo para ajuizamento da ação principal. Prazo decadencial. Termo inicial. Efetivação da liminar. Extinção do feito sem julgamento do mérito.
1. Interpretando o artigo 806 do CPC o prazo de trinta dias para o ajuizamento da ação principal é contado a partir da data da efetivação da medida liminar e não da sua ciência ao requerente da cautelar.
2. Em caso de descumprimento do prazo, ocorre a extinção da Ação Cautelar, sem julgamento de mérito. Precedentes.
3. Agravo regimental não provido (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1319930/SP, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)..

Art. 807 - As medidas cautelares conservam a sua eficácia no prazo do artigo antecedente e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas.
Parágrafo único. Salvo decisão judicial em contrário, a medida cautelar conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A eficácia da medida cautelar

Deferida a tutela acautelatória, liminarmente ou no curso do procedimento cautelar, seus efeitos permanecerão vigentes durante os 30 (trinta) dias que a lei faculta ao autor para a propositura do pedido principal e bem assim durante todo trâmite deste.
Quando proferida sentença na demanda definitiva, ainda pendente de recurso, a medida cautelar continuará a produzir efeitos. Uma vez transitada em julgado a sentença de improcedência do pedido principal, a tutela acautelatória perde a eficácia (art. 808, III, do CPC) e o processo é extinto. Julgada procedente a demanda principal, a medida de segurança continuará a produzir efeitos até a remoção da situação de perigo. Imagine-se um pedido cautelar de inalienabilidade de bem imóvel para garantir ação de cobrança julgada procedente. Os efeitos da medida cautelar só deixarão de ser produzidos quando já houver penhora sobre o imóvel ou outro bem suficiente à efetivação do direito de crédito.

II. A revogabilidade

A revogabilidade é uma característica das medidas cautelares, que estabelece a possibilidade de sua revogação a qualquer tempo a pedido ou também de ofício pelo julgador. Pode ocorrer no curso do processo cautelar ou até mesmo após o trânsito em julgado da sentença, desde que deixe de existir a situação perigosa ou a aparência do direito.
Ao deferir a cautela, liminarmente, o julgador tem como fundamento apenas as alegações e provas apresentadas pelo autor. Ao longo do procedimento outros elementos de convicção surgem, podendo levar à revogação da cautela liminarmente deferida.

III. Os casos de suspensão

Em qualquer caso de suspensão do processo cautelar ou do principal, a medida

acautelatória continua a produzir efeitos.

JULGADOS

Revogação de ofício da liminar cautelar
Processual civil. Medida cautelar para atribuir efeito suspensivo a ação rescisória. Deferimento da medida liminar. Posterior revogação, de ofício, pelo relator. Possibilidade.
- A concessão de uma medida cautelar não produz efeitos apenas na esfera jurídica do requerente a quem ela favorece. Produz também para o réu, que deve tolerá-la. A manutenção de uma medida cautelar deferida implica tutelar o aparente direito do autor. A sua revogação resguarda a possibilidade de tutelar o suposto direito do réu.
- Se é possível deferir de ofício uma medida liminar em favor do autor, não há sentido em se vedar sua revogação de igual modo, em favor do réu. Ambas as partes ostentam posições equivalentes no processo.

Recurso especial conhecido e provido (STJ, Terceira Turma, REsp. n. 1.020.785/ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 06.05.2010).

Conservação da eficácia da medida cautelar
Mandado de segurança. Dentista do corpo de oficiais ativos da aeronáutica. Nomeação por força de cautelar liminar e final. Superveniência de sentença de improcedência da ação principal. Conservação da eficácia da tutela cautelar. Art. 808, III do CPC. Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial.
1. A interpretação do disposto no art. 808, III do CPC deve ser feita em harmonia com o estabelecido no art. 807 do mesmo diploma processual, que impõe a conservação da eficácia da medida cautelar concedida durante todo o trâmite do processo principal, que só termina com o trânsito em julgado da decisão nas instâncias ordinárias. Precedente: REsp. 876.595/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 06.11.2008.
2. A eficácia da tutela cautelar regularmente deferida, sobretudo com sua confirmação após cognição da ação cautelar, só se extingue quando expressamente revogada ou com o trânsito em julgado da decisão da ação principal, ainda que esta já tenha sido julgada improcedente em primeira instância, uma vez que o interesse jurídico na manutenção da cautelaridade subsiste, dada a possibilidade de alteração do entendimento até então esposado.
3. O recebimento do recurso de Apelação em ambos os efeitos (devolutivo e suspensivo), sem nenhuma disposição expressa a respeito da revogação da medida cautelar deferida durante todo o decorrer do processo, impõe que a decisão cautelar produza os seus efeitos até o trânsito em julgado nas instâncias ordinárias da sentença proferida nos autos principais.
4. Ordem concedida a fim de manter os efeitos da medida cautelar até o trânsito em julgado da ação principal nas instâncias ordinárias (STJ, Terceira Seção, MS 14386/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Julgado , DJe 03.09.2010).

Art. 808 - Cessa a eficácia da medida cautelar:
I – se a parte não intentar a ação no prazo estabelecido no art. 806;
II – se não for executada dentro de 30 (trinta) dias;
III – se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.
Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a medida, é defeso à parte repetir o pedido, salvo por novo fundamento.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A provisoriedade da medida cautelar

Deferida a tutela acautelatória liminarmente ou no curso do procedimento, seus efeitos permanecerão vigentes durante os 30 (trinta) dias que a lei faculta ao autor para a propositura do pedido principal e bem assim durante todo o seu trâmite continuando a situação de perigo e a aparência do direito. A tutela cautelar implica em medida provisória, pois sua duração é limitada ao tempo de existência da demanda da qual é acessória.

II. A cessação dos efeitos da medida cautelar

Nas hipóteses elencadas no art. 808 do CPC a perda da eficácia da medida cautelar dá-se ipso iure, automaticamente. No entanto, é aconselhável ao julgador reconhece-la expressamente, considerando, por vezes, a necessidade de consequente extinção do processo cautelar e do retorno ao status quo ante com providências fáticas necessárias (por exemplo, a devolução do bem objeto de busca e apreensão).

III. A falta de ajuizamento da ação principal

A relação de acessoriedade entre os processos é fundamental. Assim, se não ajuizada a demanda principal em 30 (trinta) dias, ou proposta após esse prazo, presume-se a desnecessidade da tutela pretendida. De outro lado, uma vez deferida a cautela, não pode o réu sofrer indefinidamente os seus efeitos, daí a razão do prazo de 30 (trinta) dias para o protocolo do processo em que o alegado direito do autor será julgado. Não ajuizada a principal, cessa a eficácia da medida cautelar e o processo cautelar é extinto, dado o exaurimento da sua função.
Diferente solução deve haver quando a ação principal for ajuizada antes do início do prazo de 30 (trinta) dias. Nesse caso, apesar da extemporaneidade, a

demanda cautelar não deve ser extinta, considerando a já existência do pedido principal, mesmo antes do prazo previsto em lei. Solução diversa, eivada de formalismo exagerado, confrontaria o escopo da tutela acautelatória.
Cumpre afirmar, dada a disparidade da natureza dos provimentos contemplados no Livro III do Código, o ajuizamento da ação principal faz-se necessário somente quando o pedido cautelar reveste-se de natureza cautelar. Quando satisfativo, apenas utilizando o procedimento do processo cautelar, não haverá necessidade de ação principal.

IV. A ausência de execução da medida cautelar

Trata-se de questão interessante. Como podem cessar os efeitos de uma medida que não foi executada (sem produção de efeitos práticos, portanto)? A hipótese só tem sentido se pensarmos em providência não executada em 30 (trinta) dias, mas sim posteriormente. Dessa forma, cessam os efeitos da cautela executada a destempo, ou seja, após os 30 (trinta) dias previstos no art. 808, II do CPC.
De outro lado: trinta (30) dias contados a partir de quando? Conta-se da ciência do autor sobre o deferimento da medida cautelar requerida.
Nem sempre é a parte que executa a medida cautelar (note-se a sustação de protesto, cumprida por ofício expedido pelo juízo). Como pode, então, o autor ser penalizado pela não execução da cautela? A situação referida no dispositivo legal diz respeito às providências necessárias à execução da medida cautelar, como, por exemplo, pagamento das custas do mandado, indicação do endereço para cumprimento da ordem etc. Assim, o art. 808, II do CPC só incide se o requerente não permitir a execução da cautela por sua inércia. É uma presunção de falta de urgência diante da atitude da parte interessada.

V. A extinção do processo principal

Outra hipótese de cessação da eficácia da medida cautelar, é a extinção do processo principal seja pela improcedência do pedido ou pelo julgamento sem análise do mérito. Ora, outra não poderia ser a solução apontada pelo dispositivo legal, considerando a perda do objeto da cautela. Há a perda da eficácia da providência cautelar e também a extinção do processo.
Nessa seara vale a pergunta: uma vez interposto recurso à sentença de improcedência ou julgamento sem análise do mérito, cessaria de imediato a eficácia da medida cautelar deferida? A resposta, à primeira vista, poderia ser pela perda dos efeitos acautelatórios em razão da ausência de fumus boni iuris, com a improcedência do pedido principal e de periculum in mora pela extinção sem julgamento do mérito. No entanto, a solução adequada dependerá da análise de cada caso pelo julgador. Se existir razoável chance de provimento do recurso de apelação, a medida cautelar não deverá perder seus efeitos e nem o processo cautelar ser extinto. No entanto, mais difícil afigura-se a hipótese dos recursos especial e extraordinário. Nesses a chance de considerar ainda existente o fumus boni iuris diminui drasticamente e por isso reduzidas, para não dizer inexistentes, as chances de continuidade dos efeitos acautelatórios.
Em caso de procedência do requerimento definitivo, a medida cautelar só deixará de produzir efeitos se o periculum in mora deixar de existir.

VI. A repetição do pedido cautelar

Em qualquer das previsões do art. 808 do CPC, o pedido cautelar não poderá ser repetido. O efeito preclusivo daí decorrente é manifesto.
Faz-se necessária a previsão porque a extinção do processo cautelar nos casos do art. 808, dá-se sem análise do mérito e sem produção de coisa julgada material. Por isso, se ausente a previsão legal, o pedido poderia ser repetido, o que tornaria a disposição legal inócua.

Súmula nº 482 do STJ: "A falta de ajuizamento da ação principal no prazo do art. 806 do CPC acarreta a perda da eficácia da liminar deferida e a extinção do processo cautelar."

JULGADOS

Ação principal. Propositura tardia. Prazo decadencial
Medida cautelar de sustação de protesto. Decisão agravada que determina a cessação da eficácia da medida cautelar concedida em face da intempestividade da propositura da ação principal, adequação. Ação ajuizada além do prazo de 30 dias a contar da efetivação da medida. Prazo decadencial. Perda de eficácia da liminar. Inteligência dos arts. 806 e 808, I do CPC. Súmula 482 do STJ recurso conhecido e não provido (TJPR, 14ª C. Cível, Agr. de instr. 909844-6. Rel. Des. Edgard Fernando Barbosa, DJe 31/10/2012).

Extinção do processo principal. Cessação da eficácia da cautelar
Processual civil. Recurso especial. Sentença proferida no processo principal. Cautelar. Cessação da eficácia. Art. 808, III, do CPC.
1. Nos termos do artigo 808, III do CPC, "cessa a eficácia da medida cautelar (...) se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito". A cessação da eficácia, em casos tais, independe do trânsito em julgado da sentença extintiva do processo, especialmente quando a providência requerida como cautelar tem típica natureza antecipatória. Entendimento contrário importaria, na prática, a conferir efeito suspensivo a todos os recursos, inclusive ao especial e ao extraordinário, que vierem a ser interpostos contra sentenças e acórdãos de improcedência ou terminativos proferidos no processo principal.
2. Embargos de divergência providos (STJ, Primeira Seção, EREsp. 1.043.487-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 14.06.2011).

Art. 809 - Os autos do procedimento cautelar serão apensados aos do processo principal.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Autonomia do processo cautelar

O processo cautelar é autônomo, com mérito, lide, procedimento e características próprias. No entanto, em razão da acessoriedade que o vincula ao principal, os autos de ambos serão apensados. Isso ocorre quando o pedido acautelatório é feito por autos próprios. Se realizado nos termos do art. 273, §7º do CPC, via requerimento interlocutório, não há que se falar em procedimentos diferenciados. Nesse caso bastará uma petição interlocutória no bojo do processo principal.

II. Julgamento conjunto: cautelar e principal

É comum no foro judicial o processo cautelar parar na fase instrutória e aguardar o momento de sentença do pedido principal para o julgamento conjunto em uma peça só de ambos os pedidos. Não é prática recomendável, considerando que o recurso interposto à sentença cautelar é recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, IV do CPC), diferente da maioria dos casos do processo de conhecimento. De outro lado, são processos independentes, com méritos próprios que reclamam julgamentos distintos. Contudo, como é corriqueiro tal procedimento, se julgados simultaneamente, em uma mesma peça processual, em caso de interposição de recurso, os efeitos de seu recebimento deverão ser diferenciados em relação a cada pedido (cautelar e principal).

JULGADOS

Julgamento conjunto: cautelar e principal
Processual civil e tributário. Suspensão no fornecimento de água. Débito do usuário. Responsabilidade solidária. Ações cautelar e principal julgadas concomitantemente. Sentença una. Admissão de uma apelação. Princípio da singularidade ou unirrecorribilidade. Violação ao artigo 535 do cpc não configurada.
I - A alegada violação ao art. 535 do CPC não restou configurada, eis que o Tribunal a quo julgou satisfatoriamente a lide, solucionando a questão dita controvertida tal qual esta lhe foi apresentada, tendo apreciado a questão sob o enfoque de que foi proferida uma sentença, julgando-se simultaneamente os processos principal e cautelar, sendo que só é permitida uma apelação contra ela, a teor do princípio da singularidade ou unirrecorribilidade.
II - É cabível o julgamento simultâneo dos processos principal e cautelar, de acordo com o art. 809 do CPC e com a jurisprudência desta Corte. Precedentes: REsp nº 652.392/SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 14/02/05 e REsp nº 599.625/SP, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 02/08/04.
III - Tendo sido julgadas as ações principal e cautelar concomitantemente, por meio de uma única sentença, com um único dispositivo para ambas, admissível tão-somente uma apelação, em atenção aos princípios da economia processual, da celeridade e da singularidade ou unirrecorribilidade.
IV - Recurso especial improvido (STJ, 1ª Turma, REsp 769458/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19/12/2005).

Art. 810 - O indeferimento da medida não obsta a que a parte intente a ação, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento cautelar, acolher a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Coisa julgada na sentença cautelar

Os processos cautelar e principal são autônomos e apresentam méritos diferenciados. A sentença acautelatória produz apenas coisa julgada formal e julga a aparência do direito (fumus boni iuris) e não sua existência ou inexistência, função do julgamento no pleito principal. Por essa razão, a improcedência da ação cautelar não leva à da outra que julgará o direito alegado pelo autor. Mas, a improcedência da ação principal, trânsita em julgado, acarretará a improcedência ou ineficácia da medida acautelatória. Daí a previsão do art. 810 de que o indeferimento da medida cautelar não influi no julgamento da ação principal.

Em razão do vínculo de acessoriedade entre eles, no entanto, o art. 806 do CPC prevê o ajuizamento do pedido principal em 30 (trinta) dias da intimação do autor acerca do cumprimento da cautela (art. 806 do CPC). Por conseqüência, indeferida a medida cautelar, não há prazo fatal para a propositura da ação definitiva, a não ser o direito de prescrição ou decadência do autor, que inviabilizam a demanda definitiva.

A cognição sumária do processo cautelar não permite grau de conhecimento suficiente para declarar existência ou inexistência de direito litigioso. Contudo, por obediência ao princípio da economia processual, a lei excepcionou o caso da decadência (perda do direito material alegado pelo decurso do tempo) e da prescrição (perda da direito de ação pelo lapso temporal), permitindo seu reconhecimento no próprio procedimento acautelatório antecedente, com produção de coisa julgada material. Diante desse reconhecimento, não há que se falar em processo principal, extirpado previamente pela decadência ou prescrição reconhecidas quanto ao direito que seria discutido no processo definitivo. Se a cautelar ajuizada for incidental, o mais adequado é o reconhecimento da decadência e prescrição no processo principal.

JULGADOS

Ação cautelar. Reconhecimento de prescrição.

Agravo regimental no agravo de instrumento. Ação cautelar. Exibição de documentos. Ofensa ao art. 535 do cpc não configurada. Prescrição. Ausência de prequestionamento. Súmula 211/stj.

1. (...).

2. Conforme o art. 810 do CPC, é lícito ao juiz, na cautelar preparatória, desde que provocado para tanto, declarar a prescrição ou a decadência da pretensão principal. No entanto, tal questão pode vir a ser dirimida na ação principal.
3. A falta de prequestionamento de matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ).
4. Ainda que se trate de matéria de ordem pública, a análise da prescrição não dispensa o requisito do prequestionamento. Precedentes.
5. Agravo regimental a que se nega provimento (STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 925967/SE, Rel. Min. Vasco Della Giustina., DJe 23.06.2009).

Sentença cautelar. Ausência de coisa julgada material
Agravo regimental em agravo de instrumento. Execução fiscal. Penhora sobre o faturamento da empresa. Ausência de nomeação de administrador. Artigos 677 e 678 do código de processo civil. Requisitos não preenchidos. Questão decidida em medida cautelar. Ausência de coisa julgada material. Reexame de prova. Inocorrência. Supressão de instância. Inocorrência. Agravo improvido.
1. (...).
3. A decisão proferida em medida cautelar não faz coisa julgada material, apenas formal (artigo 810 do Código de Processo Civil).
4. "O juízo firmado em sede de medidas de natureza cautelar é naturalmente precário, porquanto lastreado na plausibilidade do direito argüido pela parte, estando essas decisões sujeitas a posterior confirmação ou revogação. Não se pode, por isso mesmo, confundir esse exame, realizado com base em juízo de delibação essencialmente provisório e sumário, com aquele mais profundo e detalhado, próprio da fase de cognição plena e exauriente." (Pet na Rcl nº 4.048/TO, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, in DJe 23/8/2010).
5. Decidida a questão relacionada ao cabimento da penhora sobre o faturamento da empresa, tanto no primeiro quanto no segundo grau da jurisdição, não há falar em supressão de instância.
6. Agravo regimental improvido (STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1349856, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/2011).

Art. 811 - Sem prejuízo do disposto no art. 16, o requerente do procedimento cautelar responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a execução da medida:
I – se a sentença no processo principal lhe for desfavorável;
II – se, obtida liminarmente a medida no caso do art. 804 deste Código, não promover a citação do requerido dentro em cinco (5) dias;
III – se ocorrer a cessação da eficácia da medida, em qualquer dos casos previstos no art. 808 deste Código;

IV – se o juiz acolher, no procedimento cautelar, a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor (art. 810).
Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos do procedimento cautelar.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A responsabilidade do art. 16

O art. 16 do CPC prevê a responsabilidade da parte que age com má-fé. Dessa forma, os casos previstos no art. 811 do CPC independem da responsabilidade prevista no art. 16. São hipóteses independentes e, assim, podem ser cumulativas ou não.

II. A sentença desfavorável no processo principal

Trata-se de previsão assaz severa, impondo ao autor do pedido cautelar a responsabilidade pelos prejuízos causados ao réu com a execução da medida acautelatória pela simples improcedência do pleito principal ou sua extinção sem julgamento do mérito. É o caso em que o pedido cautelar foi julgado totalmente procedente e a ação principal, improcedente.
A lei impõe responsabilidade objetiva neste caso. Entretanto, vale obtemperar que a parte requer a providência acautelatória e o juízo é quem a defere. A Constituição contempla a responsabilidade do Estado por atos praticados por seus agentes.

III. A ausência de citação do réu em cinco (5) dias

Diferentemente do caso anterior, trata-se aqui de imposição de responsabilidade por negligência do autor.
A disposição legal trata da hipótese em que a medida cautelar foi deferida liminarmente (art. 804 do CPC). Nesse caso, cabe ao autor promover a citação do réu no prazo de cinco (5) dias. Ou seja, o requerente da cautela deverá tomar todas as providências necessárias à realização da citação pelo juízo, tais como fornecer o endereço do requerido, pagar as custas etc. Não cabe ao autor realizar a citação da parte requerida, mas sim promovê-la, permitir que o juízo possa efetivar a ciência do réu sobre a demanda cautelar. O prazo de cinco (5) dias não é para a efetiva citação da parte ré, mas sim para o requerente tomar as providências necessárias à realização ao ato processual.
Se o autor, intimado, não pagar as custas ou não indicar o endereço do suplicado, será responsável pelos danos causados ao réu com a execução da cautela, nesse período que excedeu os cinco (5) dias até a data em que seja realizada a citação.

IV. Os casos do art. 808 do CPC

O art. 808 do CPC prevê casos de cessação da eficácia da medida cautelar. Se, uma vez deferida a providência cautelar postulada, o requerente não propõe a ação principal (art. 808, I, do CPC), cessarão os efeitos da cautela deferida e o autor responderá pelos prejuízos causados ao réu.
Como se comentou, o art. 808, II, do CPC traz a hipótese em que a medida cautelar foi executada por culpa do autor apenas após 30 (trinta) dias. Nesse caso também responderá o requerente pelos danos perpetrados ao suplicado.
O art. 808, III, do CPC traz os casos de extinção do processo principal, com ou sem julgamento de mérito. Se julgada improcedente a ação principal, a hipótese é do art. 811, I, do CPC. Se extinta sem julgamento do mérito responderá o autor pelos prejuízos causados ao réu com a execução da medida cautelar. Trata-se de previsão severa que pode inibir o uso da tutela acautelatória, pois mesmo diante da procedência do pedido cautelar, uma vez extinta a demanda principal, haverá responsabilidade do suplicante. Vale a pergunta: por que não se cogita, então, da responsabilidade do Estado que acatou o pedido cautelar por sentença de procedência? É questão que merece mais reflexão da doutrina e da jurisprudência.

V. A ocorrência de decadência ou prescrição

Nos termos do art. 810 do CPC, a decadência e prescrição podem ser reconhecidas no procedimento cautelar. No entanto, se antes desse reconhecimento a medida acautelatória foi deferida e produziu efeitos, todos os danos causados ao réu deverão ser reparados pelo autor. A responsabilidade objetiva do requerente dá-se em razão do ajuizamento intempestivo da ação, seja pelo decurso do tempo hábil a postular o direito material, ou pelo decurso do lapso temporal próprio ao direito de ação.
Se o reconhecimento da decadência e da prescrição ocorrer no processo principal, da mesma forma será o autor responsável pelos danos causados ao réu, pela providência acautelatória.

VI. A liquidação dos danos

Não há necessidade de propositura de nova ação para requerer a indenização pelos prejuízos causados com a execução da medida cautelar. O pedido dá-se nos próprios autos do procedimento cautelar. Trata-se de requerimento de mera liquidação dos prejuízos causados ao réu. Isso porque, a despeito de opiniões em contrário, a responsabilidade prevista no art. 811 é objetiva.

JULGADOS

Ação cautelar. Liquidação dos danos decorrentes da execução de medida cautelar. Responsabilidade objetiva.
Processual civil e civil. Recurso especial. Prequestionamento. Ausência. Súmula 211/STJ. Fundamentação deficiente. Súmula 284/STF. Fundamento do acórdão

não impugnado. Súmula 283/STF. Liquidação de danos resultantes da execução de medida cautelar. Responsabilidade objetiva do requerente. Art. 811, I, do CPC. Pretensão que surge a partir da prolação da sentença no processo principal. Marco inicial da prescrição. Interrupção do prazo. Citação em demanda diversa. Descabimento. Dissídio jurisprudencial. Similitude fática. Inexistência.
1. (...).
4. O requerente da medida cautelar responde ao requerido, caso a sentença do processo principal lhe seja desfavorável, pelo prejuízo decorrente de sua execução. Trata-se de responsabilidade processual objetiva, cuja liquidação é processada nos autos da própria cautelar.
5. A pretensão ao ressarcimento dos danos originados pela execução de medida de natureza cautelar nasce da sentença que julga improcedente o pedido deduzido no processo principal. Conquanto já causado o dano, o poder de exigir coercitivamente o cumprimento do dever jurídico de indenizar surge, por força de disposição legal expressa (art. 811, I, do CPC), tão somente com a prolação da sentença desfavorável na ação matriz.
6. O marco inicial da prescrição dessa pretensão, portanto, é o trânsito em julgado da sentença proferida no processo principal, e não a data em que foi efetivada a medida causadora do prejuízo.
7. O despacho do juiz que ordena a citação interrompe a prescrição, apenas, da respectiva pretensão deduzida em juízo, não irradiando efeitos sobre outras pretensões ainda não formuladas pelo titular do direito subjetivo correlato.
8. O exame do dissídio jurisprudencial é inviabilizado caso não haja similitude fática entre os acórdãos apontados como divergentes.
9. Recurso especial não provido" (STJ, Terceira Turma, REsp 1236874/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 19/12/2012).

Não propositura da ação principal. Responsabilidade pelos danos.
Processual civil. Ação cautelar de sustação de protesto. Cessação dos efeitos da liminar concedida e extinção do feito em razão da não propositura da ação principal no prazo legal. Liquidação da indenização nos próprios autos. CPC, art. 811, parágrafo único. Possibilidade.
1.- Em conformidade com o parágrafo único do artigo 811 do Código de Processo Civil, pode o Requerido, mesmo após o trânsito em julgado da sentença de extinção, formular nos próprios autos do procedimento cautelar pedido de liquidação dos prejuízos causados pela execução da medida.
2.- Recurso Especial provido (STJ, Terceira Turma, REsp 802735/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti. DJe 11/12/2009).

Art. 812 - Aos procedimentos cautelares específicos, regulados no Capítulo seguinte, aplicam-se as disposições gerais deste Capítulo.

AUTOR
Graciela I. Marins

Procedimento cautelar comum aplicável às medidas nominadas

As medidas cautelares podem ser classificadas em nominadas, quando previstas especificadamente pelo CPC e inominadas, aquelas não especificadas no estatuto processual civil. As previsões a partir do art. 813 referem-se às cautelares nominadas. A todas as outras requeridas e deferidas sob o fundamento do art. 798, atribui-se a classificação de inominadas.
Pela previsão do art. 812, todas as disposições genéricas dos arts. 796 a 811 aplicam-se, naquilo em que não houver contrariedade, às ações cautelares nominadas. Por exemplo, o prazo para o réu contestar na ação de arresto será de 05 (cinco) dias, segundo o art. 802 do CPC, considerando que nos arts. 813 a 821 não há regra específica em contrário.

JULGADOS

Atentado. Cabimento de liminar. Procedimento cautelar comum.
Processo civil. Ação de atentado. Liminar. Cabimento. Dissenso Doutrinário. Arts. 804 e 880, CPC. Recurso provido.
I - A ação de atentado visa a coibir a prática de inovações no curso do processo que decorram de atos ilícitos da parte, havendo dissenso doutrinário quanto ao cabimento ou não de liminar nessa ação.
II - A tese do descabimento da liminar encontra respaldo normalmente na interpretação literal do art. 880, CPC, que estabelece a autuação em separado da petição inicial, "observando-se, quanto ao procedimento, o disposto nos arts. 802 e 803", ao passo que a possibilidade de liminar nas cautelares estaria prevista no art. 804.
III - De outro lado, contudo, a tomar em conta o mesmo método de interpretação literal, o art. 812, CPC, determina a aplicação das disposições gerais (arts. 796 a 812) aos "procedimentos cautelares específicos", entre eles o atentado, embora não seja unânime a doutrina quanto à natureza cautelar do atentado.
IV - Como alerta superiormente Galeno Lacerda, a interpretação sistemática e teleológica dos arts. 796 a 812 e 880, CPC, torna cabível em tese a concessão de liminar na ação de atentado, até porque, entre as inovações ilegais que podem ocorrer nos casos concretos, no curso das demandas, muitas exigem providência do juiz incontinenti, sem a qual podem resultar danos irreparáveis à parte. Especialmente em se tratando de ato ilícito que altera o estado dos fatos da lide e que por isso mesmo pode dificultar a reparação dos danos a posteriori (STJ, Quarta Turma, REsp. 399866/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 02.09.2002).

Art. 813 - O arresto tem lugar:
I – quando o devedor sem domicílio certo intenta ausentar-se ou alienar os bens que possui, ou deixa de pagar a obrigação no prazo estipulado;

II – quando o devedor, que tem domicílio:
a) se ausenta ou tenta ausentar-se furtivamente;
b) caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens que possui; contrai ou tenta contrair dívidas extraordinárias; põe ou tenta pôr os seus bens em nome de terceiros; ou comete outro qualquer artifício fraudulento, a fim de frustrar a execução ou lesar credores;
III – quando o devedor, que possui bens de raiz, intenta aliená-los, hipotecá-los ou dá-los em anticrese, sem ficar com algum ou alguns, livres e desembargados, equivalentes às dívidas;
IV – nos demais casos expressos em lei.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. O arresto e as hipóteses do art. 813

As hipóteses elencadas pelo artigo são claras e dispensam comentários específicos.
O arresto é medida nominada de apreensão de bens, com natureza cautelar e objetivo de proteção a um processo principal que verse sobre a realização de direito de crédito. As hipóteses de cabimento previstas no art. 813 são meramente exemplificativas e caracterizam o periculum in mora, elemento integrante do mérito dos pedidos cautelares. Assim, se o caso concreto revelar situação de perigo diversa daquelas previstas no presente dispositivo legal, da mesma forma poderá ser utilizado o arresto.
Todas as previsões genéricas à tutela cautelar (arts. 796 a 812) são aplicáveis ao arresto naquilo que não contrariar as disposições específicas. O julgador poderá exigir caução para o deferimento da medida liminar postulada (art. 804 do CPC), haverá prazo para resposta, a regra de competência ao seu ajuizamento é a do art. 800 do CPC etc.

II.A necessidade de registro do arresto

Ato aconselhável e necessário à plena eficácia do arresto é o seu respectivo registro, seja na matrícula do bem imóvel arrestado, no certificado do Detran, quando incidente em veículos, ou na Junta Comercial, quando recair sobre quotas.
A realização do registro justifica-se pelo imprescindível conhecimento a terceiros da medida efetivada. Assim, o arresto será plenamente eficaz também em relação a terceiros que eventualmente adquiram ou onerem o bem arrestado. Do

contrário, se não realizado o registro, serão cabíveis embargos pelo terceiro que adquiriu o bem arrestado, por exemplo.

III. Bens passíveis de arresto

Todos os bens penhoráveis podem ser arrestados. Isso porque o objetivo do arresto é proteger a eficácia de um processo principal que contenha a realização de um direito de crédito. A penhora, portanto, é fase do procedimento principal. Os bens arrestados poderão ser objeto da penhora no pleito principal.
É perfeitamente admissível o bloqueio on line, via sistema Bacenjud, de ativos em nome do réu, como forma de realização do arresto. No entanto, há que se observar as limitações do art. 649, IV, do CPC (salários, proventos de aposentadoria etc.).

IV. A alienação ou oneração de bem arrestado

O que acontece se o bem arrestado for vendido a terceiro? Inobstante as diversas opiniões quanto aos efeitos do ato de alienação de bem já arrestado (inexistência, indisponibilidade, ineficácia), o importante a ressaltar é que o bem objeto da medida cautelar responderá prioritariamente à dívida resguardada pelo arresto. Dessa forma, mesmo vendido o bem arrestado, hipotecado, ou sobre ele incidente qualquer outra medida constritiva, o arresto terá preferência, se realizado antes dos demais atos. Vale a anterioridade do registro (arts. 612 e 613 do CPC).

JULGADOS

Arresto. Rol do art. 813 meramente exemplificativo. Caução facultativa.
Processo civil. Arresto. Possibilidade de seu deferimento nos autos de um processo de conhecimento, sem a propositura de medida cautelar autônoma. Fundamentos do acórdão não impugnados. Requisitos para a concessão da medida. Caução. Dispensa.
- Tendo o acórdão recorrido considerado que seria possível admitir a concessão de uma medida cautelar de arresto no corpo de um processo de conhecimento com base nos arts. 246 e 250 do CPC, a falta de impugnação desses dispositivos acarreta o não conhecimento do recurso especial. Súmula 283, do STF.
- As hipóteses enumeradas no art. 813, do CPC, são meramente exemplificativas, de forma que é possível ao juiz deferir cautelar de arresto fora dos casos enumerados.
- Nas hipóteses do art. 813 do CPC, é facultativa a exigência de caução pelo juiz da causa, da mesma forma como o é em relação ao art. 804, do CPC.
- A existência ou inexistência de prejuízo representa matéria fática, não suscetível de reapreciação nesta sede (Súmula 7/STJ). Recurso especial não conhecido (STJ, Terceira Turma, REsp. 709479/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi., DJ de 01.02.2006, p. 548).

Recurso especial. Execução fiscal. Arresto via bacenjud. Possibilidade.

1. (...).
2. Consoante já decidiu a Quarta Turma, ao julgar o REsp 123.659/PR (Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, RT, vol. 760, p. 209), "as hipóteses contempladas no art. 813 CPC não são exaustivas, mas exemplificativas, bastando, para a concessão do arresto, o risco de dano e o perigo da demora". Também a Terceira Turma, por ocasião do julgamento do REsp 709.479/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 1º.2.2006, p. 548), deixou consignado que "as hipóteses enumeradas no art. 813 do CPC são meramente exemplificativas, de forma que é possível ao juiz deferir cautelar de arresto fora dos casos enumerados". Posteriormente, a Terceira Turma reafirmou que "o art. 813 do CPC deve ser interpretado sob enfoque ampliativo, sistemático e lógico, de sorte a contemplar outras hipóteses que não somente as expressamente previstas no dispositivo legal" (REsp 909.478/GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27.8.2007, p. 249).
3. No caso concreto, consta do acórdão recorrido que não é permitido ao julgador, utilizando-se do poder geral de cautela, deferir a medida de arresto fora das hipóteses expressas no art. 813 do Código de Processo Civil, cujo rol, aliás, o Tribunal de origem considerou taxativo. Ocorre que, em assim decidindo, a Turma Regional acabou por contrariar o dispositivo legal em questão, além do que divergiu da jurisprudência dominante desta Corte, como demonstram os precedentes supracitados.
4. O sistema Bacenjud pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto on line. Preenchidos os requisitos legais, o juiz pode utilizar-se do Bacenjud para realizar o arresto provisório previsto no art. 653 do Código de Processo Civil, bloqueando contas do devedor não encontrado. Em outras palavras, é admissível a medida cautelar para bloqueio de dinheiro via Bacenjud nos próprios autos da execução. Nesse sentido é a orientação firmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime de que trata o art. 543-C do Código de Processo Civil, em que ficou restabelecida a decisão do Juízo Singular, que, em 30.01.2008, determinara, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema Bacenjud) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).
5. Recurso especial parcialmente provido (STJ, Segunda Turma, REsp 1240270/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 15/04/2011).

Arresto. Concurso de credores. Registro do arresto anterior à penhora.
Processo civil. Direito de preferência. Concurso de credores. Arresto. Registro anterior à penhora sobre imóvel. Prevalência da data do arresto. Recurso não provido.
1- Independente da natureza assumida, seja o arresto cautelar ou incidental (CPC, art. 813 e ss.), seja o arresto executivo, igualmente denominado "pré-penhora" (CPC, art. 653), aplicam-se, sem distinção, as disposições relativas à penhora, a teor do que prevê o art. 821 do CPC.
2- Tal qual a penhora, o arresto tem por efeito tornar inalienável o bem constrito, não suscitando dúvida sobre o interesse do credor diligente que, pelo fruto da alienação judicial do imóvel, pretende ver seu crédito assegurado.
3- Inexistindo título legal à preferência, a anterioridade do arresto há de conferir ao credor previdente, que primeiramente levou a efeito o ato de constrição do

bem, primazia sobre a penhora posteriormente efetuada. Precedentes do STJ.
4- No caso, além de a medida cautelar de arresto anteceder a penhora do imóvel, a recorrida promoveu-lhe o respectivo registro em data igualmente anterior à penhora, o que mantêm hígido o efeito erga omnes da medida.
5- Agravo regimental a que se nega provimento (STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 902536/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. Julgado em 27/03/2012. Publicado em 11/04/2012).

Art. 814 - Para a concessão do arresto é essencial:
I – prova literal da dívida líquida e certa;
II – prova documental ou justificação de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.
Parágrafo único. Equipara-se à prova literal da dívida líquida e certa, para efeito de concessão de arresto, a sentença, líquida ou ilíquida, pendente de recurso, condenando o devedor ao pagamento de dinheiro, ou de prestação que em dinheiro possa converter-se.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Requisitos do arresto

O arresto, medida cautelar, tem como mérito o fumus boni iuris e o periculum in mora. Os requisitos exigidos pelo art. 814, nos incisos I e II servem à configuração do elemento fumus boni iuris (aparência do direito alegado). Ocorre que a exigência de "prova literal da dívida líquida e certa" ultrapassa o grau de verossimilhança normalmente necessário à concessão das providências acautelatórias, merecendo crítica o dispositivo legal. Em razão desse requisito é que, por vezes, sustenta-se o cabimento do arresto apenas como meio de proteção ao processo principal de execução por quantia certa, pois há que existir título executivo (prova escrita de dívida líquida e certa). A disposição legal abranda a imprescindibilidade do título, quando no seu parágrafo único permite a concessão da cautela diante da sentença, ainda pendente de recurso, líquida ou ilíquida. Sem sentença, o arresto é cabível apenas quando existente algum dos títulos elencados no art. 585 do CPC.
Dessa forma, pelo rigor do inciso I do art. 814, não seria admissível ação cautelar de arresto frente a demandas de cobrança, monitórias ou indenizatórias por não apresentarem título executivo até a sentença de procedência, quando incide o parágrafo único do art. 814. Nesses casos, diante da existência de periculum in mora antes da sentença de primeiro grau, para obter-se tutela cautelar não

resta alternativa a não ser ajuizar demanda fundamentada no art. 798 do CPC (o chamado arresto inominado ou outra medida cautelar diferente do arresto).

JULGADOS

Prova literal da dívida líquida e certa. Pressuposto do arresto.
Processo civil. Recurso especial. Medida cautelar de arresto. Liminar. Prova de dívida líquida e certa. Pressuposto da medida. Bloqueio sobre faturamento de sociedade empresária. Excepcionalidade. Requisitos não considerados.
1. A prova literal de dívida líquida e certa, nos termos do artigo 814, I, do CPC é essencial para a concessão do arresto, configurando-se em pressuposto da medida, não podendo, de fato, o julgador dela prescindir, como se verifica na hipótese submetida a julgamento.
2. (...).3. Recurso especial provido (STJ, Quarta Turma, REsp 293376/MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 17/12/2007).

Apelação cível. Medida cautelar de arresto. Duplicatas eletrônicas sem aceite (boletos bancários emitidos unilateralmente). Exigibilidade não constatada. Ausência de protesto. Requisito previsto no art. 15, inc. I, da lei nº 5.474/68. Impossibilidade de substanciação de prova literal de dívida líquida e certa, porquanto emitidos os títulos de modo unilateral pelo credor. Art. 814, inc. I, do CPC. Pressupostos para a cautelar de arresto não preenchidos. Sentença mantida. Recurso desprovido.
I - Na medida cautelar de arresto não se investiga a exequibilidade do título ora em discussão - duplicata sem aceite desacompanhada do protesto - tendo em vista que a ratio essendi do procedimento acautelador limita a cognição a uma análise não exauriente das provas e dos fatos aventados; contudo, tratando-se o presente Juízo decisório, de um exame superficial, provisório e efêmero - adstrito à cláusula rebus sic stantibus - das provas trazidas aos autos; contudo, não se vislumbrando, prima factie, que o devedor tenha anuído ou se vinculado instrumentalmente à obrigação - seja pela falta de aceite, seja pela ausência de qualquer ato público capaz de notificá-lo acerca de sua condição, tendo inexistido o regular protesto - nas palavras do credor - porque se tratou de título emitido unilateralmente e de modo eletrônico pelo credor - não há como se extrair o necessário fumus boni iuris a reportar a existência de prova literal de dívida líquida e certa, de modo a não estarem preenchidos os pressupostos para o cabimento da pretendida medida cautelar de arresto, notadamente o previsto no artigo 814, inciso I, do CPC (prova literal da dívida líquida e certa).
II - "A concessão do arresto pressupõe prova de dívida líquida e certa. (...) A duplicata não aceita pode instruir a execução, contanto que, cumulativamente, haja sido protestada e esteja acompanhada de documento da entrega e recebimento da mercadoria. À falta do protesto, tal duplicata não pode ser executada. Nessa condição, também não representa a prova a que se refere o art. 814, I. Falta de pressuposto para a concessão do arresto (STJ, REsp 115.767/MT, Rel. Ministro Nilson Naves, Terceira Turma, julgado em 04/02/1999, DJ 19/04/1999, p. 133) Precedente desta Corte: TJPR, Ag. Instr. 236792-0, Ac. 16459, 5ª Câm. Cív., Des. Arno Gustavo Knoerr, p. 06/02/04 (TJPR, Décima Quarta Câmara Cível, Apela-

ção Cível 850263-8, Rel. Laertes Ferreira Gomes., DJ 28.05.2013).

Inexistência de prova literal da dívida líquida e certa. Admissibilidade de ação cautelar inominada.

Recurso especial. Processual civil. Ação cautelar inominada. Poder geral de cautela. Procedimento específico. Arresto. Dívida líquida e certa não configurada. Ação de indenização em trâmite. Garantia da eficácia da decisão. Possibilidade. É admissível o ajuizamento de ação cautelar inominada, com os mesmos efeitos do arresto, em face do poder geral de cautela estabelecido no art. 798 do CPC, para fins de assegurar a eficácia de futura decisão em ação de indenização proposta pelo autor, caso lhe seja favorável. Na hipótese, existe óbice à concessão desse procedimento específico - arresto - em razão da dívida não ser considerada líquida e certa (art. 814 do CPC), pois ainda em trâmite a outra demanda proposta contra o requerido. Recurso provido (STJ, Quinta Turma, REsp 753788/AL, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 14/11/2005).

Art. 815 - A justificação prévia, quando ao juiz parecer indispensável, far-se-á em segredo e de plano, reduzindo-se a termo o depoimento das testemunhas.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Justificação prévia

A justificação prévia já está prevista no art. 804 do CPC. Trata-se de audiência realizada no início do processo, antes da citação da parte ré, para a ouvida de testemunhas apresentadas pelo autor. Serve para corroborar o contexto probatório ainda limitado a documentos, na oportunidade do pedido liminar. Faz-se em segredo de justiça considerando que a liminar configura-se como providência urgente, podendo restar frustrada com o conhecimento do réu sobre o pedido e seu deferimento (art. 804 do CPC).
O pedido de justificação prévia deve ser realizado na petição inicial, com a indicação e qualificação das testemunhas a serem ouvidas.

JULGADOS

Arresto. Audiência de justificação. Necessidade.
Processual civil. Agravo de instrumento. Medida cautelar de arresto. Requisitos processuais. Periculum in mora. Insuficiência da prova produzida. Audiência de justificação prévia. Necessidade e possibilidade. Decisão reformada. Recurso provido.

1. Tutela de urgência. Periculum in mora. Não basta para a comprovação do 'periculum in mora' a simples e isolada alegação de que o requerido se encontra na iminência de entrar em estado de insolvência; para tanto, é necessário ao menos um mínimo de prova, ou mesmo um indício confiável o suficiente para sustentar a versão apresentada pelo requerente.
2. Audiência de justificação - necessidade. A justificação consiste, na ouvida imediata e em segredo de justiça, do depoimento de pessoas apresentadas ao juiz pelo requerente. Essa justificação será de exigir-se quando não dispuser o credor de prova documental para demonstrar a causa arresti ou quando os documentos produzidos não forem suficientes para convencer o julgador do perigo de dano invocado pela parte" (TJPR, Décima Segunda Câmara Cível, Agr. Instr. 301185-8., Rel. Des. Jurandyr Souza, DJ 11.11.2005).

Art. 816 - O juiz concederá o arresto independentemente de justificação prévia:
I – quando for requerido pela União, Estado ou Município, nos casos previstos em lei;
II – se o credor prestar caução (art. 804).

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Dispensa de justificação prévia

No primeiro caso, o dispositivo legal permite a concessão liminar do arresto com a dispensa da justificação prévia quando a parte autora for a União, Estado ou Município. É claro que tal privilégio não significa ausência do ônus de demonstrar a presença do periculum in mora e do fumus boni iuris, elementos essenciais à concessão de qualquer medida cautelar. Apenas aponta que o contexto probatório exigido pelo julgador para a concessão da cautelar, nesse caso, não deve ser tão intenso quanto em relação a outros requerentes. Pressupõe, assim, a regra, um certo grau de boa-fé presumida aos autores mencionados.
Da mesma forma ocorre quanto ao credor que presta caução, chamada de contracautela (art. 804 do CPC). Ora, a prestação de caução assegura a plena revogabilidade da medida cautelar postulada liminarmente, bem como reduz o risco de dano à parte requerida. Daí a razão para a dispensa da justificação prévia e por consequência da redução do contexto probatório para a concessão da medida cautelar.
No entanto, se o julgador entender necessária a realização da justificação prévia, poderá determina-la.

JULGADOS

Desnecessidade de caução
Agravo. Decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento. Juízo de retratação. Recurso tempestivo. Medida cautelar de arresto. Possibilidade. Prova literal da dívida e perigo de dano. Inteligência dos arts. 813 e 814 do CPC. Caução. Desnecessidade. Poder geral de cautela. Decisão mantida. Agravo de instrumento desprovido. "(...) Caução. Convencido o Magistrado da presença do fumus boni iuris e do periculum in mora, necessários à concessão da liminar, não está ele obrigado a exigir caução, não obstante a regra específica do art. 816, inc. II, do CPC. Precedentes STJ. (TJPR, 15ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 0617396-4, Rel. Jurandyr Souza Junior, DJ 09/03/2010). (TJPR, Sétima Câmara Cível, Agr. 933456-1/01, Rel. Des. Antenor Demeterco Junior, DJe 14.03.2013).

Processual civil. Medida cautelar de arresto. ¬Liminar. ¬ Deferimento. Imposição de caução. ¬ Art. 816 do CPC. Faculdade do juiz. ¬Declinação da lide a cautelar é preparatória. ¬ Explicitação dos elementos da lide na inicial da medida cautelar. ¬ Agravo conhecido e desprovido. ¬
- A imposição de caução ao requerente de medida liminar em processo cautelar constitui provimento que se insere no âmbito da discricionariedade judicial;
- (…), (TJPR, Décima Segunda Câmara Cível, Agr. Instr. 617263-0, Rel. Des. José Cichoki Neto, DJ 14.12.2010).

Art. 817 - Ressalvado o disposto no art. 810, a sentença proferida no arresto não faz coisa julgada na ação principal.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Sentença cautelar. Recursos
Todos os recursos previstos no processo de conhecimento servem ao processo cautelar. Assim, a sentença proferida na demanda acautelatória é impugnada mediante apelação, recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, IV, do CPC). Esgotados os recursos, incide a coisa julgada formal, chamada de preclusão máxima. Isso significa que, tanto em caso de extinção do pleito sem julgamento de mérito ou com julgamento de mérito, a sentença não poderá ser modificada posteriormente. Faz lei entre as partes. Dessa forma ocorre com o arresto e também em relação a qualquer pedido cautelar.

II. Sentença cautelar. Coisa julgada. Processo principal.
Mas o que significa, então, a disposição do art. 817? Refere-se à coisa julgada material. A sentença genuinamente cautelar não produz coisa julgada material, pois não julga existência ou inexistência de direito material. O mérito do pedido cautelar - não se incorre em demasia insistir - é composto apenas pelo fumus boni iuris (verossimilhança do direito) e pelo periculum in mora (perigo à eficácia

do processo principal).
Além de referir-se à coisa julgada material, o dispositivo legal, em redação merecedora de crítica, aponta que a “sentença cautelar não faz coisa julgada na ação principal”. O que significa isso? Quer dizer que o julgamento do pedido cautelar não tem influência, em regra, no julgamento do processo principal. Dessa forma, julgada procedente a ação cautelar, isso não implica na obrigatória procedência da principal. Os julgamentos são independentes. O fumus boni iuris e o periculum in mora podem revelar-se existentes no pedido cautelar e mais tarde, com a instrução do processo principal, verificar-se inexistente o direito alegado pelo autor e o pleito ser julgado improcedente. A aparência do direito e do perigo existiram no pedido cautelar e por isso mereceu procedência.

III. Prescrição e decadência
O único julgamento proferido na demanda acautelatória que produz efeitos na principal é o reconhecimento da prescrição e da decadência, por autorização expressa do art. 810 do CPC.
Essa regra não se refere apenas ao arresto, mas a todos os pedidos que apresentam natureza cautelar. Se, no entanto, for o caso de pedido sob o procedimento cautelar mas que apresenta natureza satisfativa, haverá a produção de coisa julgada material.

JULGADOS

Sentença cautelar. Coisa julgada. Processo principal.
(...). 2. Ação civil publica, precedida de medida cautelar de arresto. Coisa julgada. A “sentença proferida no arresto não faz coisa julgada na ação principal”, salvo se o juiz, no procedimento cautelar, “acolher a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor”. Arts. 810 e 817 do Cód. de Pr. Civil. 3. Recurso especial conhecido e provido (STJ, Terceira Turma, REsp 5712/RJ, Rel. Min. Nilson Naves, DJ de 05.10.1992).

Art. 818 - Julgada procedente a ação principal, o arresto se resolve em penhora.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. O arresto e a penhora

O arresto visa a proteção de um processo principal que objetiva a realização de um direito de crédito. Em regra, a doutrina vincula o arresto às demandas condenatórias em que já houve sentença, mesmo ainda pendente recurso (art. 814 do CPC), e à execução por quantia certa. Por essa razão a medida tem por obje-

to apenas bens penhoráveis que poderão servir à futura penhora no processo de execução. Mas não há obrigatoriedade nisso. Se, na oportunidade da constrição judicial for localizado bem diverso daquele arrestado e que a este tenha preferência (art. 655 do CPC), a penhora poderá sobre ele incidir e o arresto perderá a eficácia com a respectiva liberação do bem objeto da medida cautelar.

II. Quando o arresto é atingido pela penhora?

De outro lado, a incidência da penhora sobre o bem acautelado não é automática. Há necessidade da propositura da ação de execução ou do pedido de cumprimento de sentença para, na fase da penhora, esta incidir sobre o bem arrestado.

III. A possibilidade de substituição do bem arrestado

Em razão do art. 805 do CPC, a medida cautelar de arresto poderá ser substituída por outra menos gravosa ao réu. Se o credor quiser substituir o bem constrito pela medida cautelar poderá requerer a qualquer tempo, desde que antes da penhora.

IV. A perda da eficácia do arresto com a penhora

Se a penhora for efetivada sobre o mesmo bem arrestado, não há necessidade de a medida cautelar continuar a produzir efeitos, pois a constrição executiva serve à garantia da execução.
No entanto, se a penhora atingir bem diferente daquele arrestado é aconselhável a manutenção da cautela até findar a possibilidade da sua impugnação, desde que ainda evidenciado o periculum in mora. Isso porque o arresto objetiva a proteção à eficácia do processo principal e este terá plena efetividade somente com a recebimento do crédito pelo credor. Em determinadas situações a penhora pode não afastar a situação de perigo (quando ajuizados embargos de terceiro ao bem penhorado, por exemplo).

JULGADOS

Requisitos do arresto. Conversão de arresto em penhora.
Processo Civil. Ação cautelar. Arresto. 1. (...). Exigência legal de prova de dívida líquida e certa. Interpretação extensiva. Suficiência de prova documental da dívida. Existência, ademais, de superveniente sentença na ação principal, reconhecendo o direito sustentado na ação cautelar. 2. Exceção de contrato não cumprido oposta pelo réu. Defesa inidônea à demonstração da inexistência do direito invocado na ação cautelar. 3. Conversão do arresto em penhora. Momento processual adequado. Necessidade de execução, provisória ou definitiva. Referência legislativa: Código de Processo Civil, artigos 462, 798, 814, I, parágrafo único e 818 (TJPR, Primeira Câmara Cível, Apel. Cível 71643-0, Rel. Des. Ulysses Lopes., DJ 22.02.1999).

Execução. Quantia certa. Título extrajudicial. Arresto que antecede a penhora. Legitimidade da conversão. Conquanto arresto e penhora, não se confundem, ante o fato de que o primeiro é pura medida cautelar e o segundo é ato de execução, mesmo assim, não se pode negar que o arresto, no sistema processual brasileiro, é providência que se transforma em penhora, tanto que o artigo 821 do CPC, manda aplicar ao arresto as disposições referentes a penhora. Conversão que se legitima. (...). Recurso conhecido em parte, desprovido (TJPR, Quarta Câmara Cível (extinto TA), 117253-4, Rel. Juiz Sérgio Rodrigues., DJ 17.04.1998).

Art. 819 - Ficará suspensa a execução do arresto se o devedor:
I – tanto que intimado, pagar ou depositar em juízo a importância da dívida, mais os honorários de advogado que o juiz arbitrar, e custas;
II - der fiador idôneo, ou prestar caução para garantir a dívida, honorários do advogado do requerente e custas.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. O pagamento

O pagamento da dívida, acrescido dos honorários advocatícios e das custas implica na extinção da ação de arresto e também do respectivo processo principal, se já proposto. Poderá haver mera suspensão em razão da urgência. Mas, efetuado o pagamento, deixa de existir a situação de perigo à eficácia da tutela jurisdicional. Dá-se a extinção da medida acautelatória por falta de interesse superveniente de agir (art. 267, VI, do CPC).
Questão interessante surge se efetuado o pagamento nos autos de arresto antecedente. O pagamento é ato inerente ao processo satisfativo em que se discute ou realiza o direito de crédito. No entanto, afigura-se excesso de formalismo exigir a propositura do pleito de execução apenas para formalizar a extinção da dívida pelo pagamento.

II. O depósito em juízo

O depósito em juízo é forma de garantia, não significa pagamento da dívida, razão pela qual o processo principal continua. Também a proteção acauteladora permanece produzindo efeitos. Não há propriamente suspensão do arresto como aponta o dispositivo legal. A diferença dá-se apenas porque a cautela terá por objeto a quantia em dinheiro depositada pelo devedor, que deverá ser aprovada pelo credor.

III. Fiança ou prestação de caução

Trata-se de aplicação da fungibilidade permitida às cautelares (art. 805 do CPC). A medida acautelatória pleiteada poderá ser substituída ou modificada por outra menos gravosa à parte requerida, desde que haja proteção ao processo principal. Assim, é perfeitamente possível a substituição do arresto pela fiança ou prestação de caução.

JULGADOS

Arresto. Suspensão. Caução.
Agravo de instrumento. Medida cautelar de arresto. Liminar suspensa. Caução.
1. Como se sabe o arresto de bens é uma medida grave e excepcional, pois permite o desapossamento de bens do devedor antes mesmo de lhe possibilitar o exercício do contraditório e da ampla defesa. Entretanto, há possibilidade de suspender a execução da medida, conforme dispõe o inciso II, do artigo 819, do Código de Processo Civil.
2. O que importa é que a caução seja suficiente para ser admitida como garantia, não contendo o Código de Processo Civil critério de eleição ou prioridade a uma ou outra espécie. Agravo de Instrumento desprovido (TJPR, Décima Sexta Câmara Cível, Agr. Instr. 525367-6, Rel. Paulo Cezar Bellio, DJ 16.06.2009).

Art. 820 - Cessa o arresto:
I – pelo pagamento;
II – pela novação;
III – pela transação.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. O pagamento

Se deferido liminarmente e após, desde que antes da sentença, ocorrer o pagamento com a respectiva concordância do credor, o pedido cautelar deverá ser extinto mediante sentença por perda superveniente do objeto (art. 267, IV, do CPC). No entanto, se o adimplemento ocorrer após a sentença cautelar de procedência, a cessação dos efeitos do arresto deverá ser formalizada por decisão interlocutória.
Também o art. 808 do CPC prevê casos em que ocorrerá a cessação da eficácia da medida cautelar.

II. A novação

Novar é extinguir obrigação anterior pela criação de uma nova. Extinta a obri-

gação pecuniária, também há a extinção do processo principal e cessam os efeitos da tutela acautelatória de arresto.
Se a novação ocorrer antes da sentença cautelar, o processo deverá ser extinto por sentença em razão da perda do objeto (art. 267, IV, do CPC). Se novada a dívida após a sentença, a cessação dos efeitos do arresto é determinada por decisão interlocutória.

III. A transação

A transação pode levar à extinção imediata do pedido de arresto ou à suspensão, dependendo dos termos do acordo. Se, por exemplo, o pagamento acordado ocorrer em parcelas, poderá haver a suspensão tanto da demanda cautelar quanto da principal até o adimplemento total. Homologada a transação, extinguem-se os processos (art. 269, III, do CPC).

JULGADOS

Arresto. Cessação da eficácia. Extinção do processo principal.
Apelação cível. ¬Medida cautelar de arresto extinta sem julgamento de mérito, ante a perda de objeto decorrente da homologação de acordo firmado pelas partes na ação principal. Cessa a eficácia da medida cautelar se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito. Recurso desprovido (TJPR, Sétima Câmara Cível, Apelação Cível 752001-4, Rel. Juiz Roberto Antônio Massaro, DJ 10.08.2011).

Art. 821 - Aplicam-se ao arresto as disposições referentes à penhora, não alteradas na presente Seção.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Penhora e arresto

Penhora é ato executivo a caminho da satisfação e não se confunde com arresto, genuína medida cautelar não satisfativa. Por que, então, a referência do art. 821? É que o arresto tem por finalidade proteger um processo principal cujo objeto é um direito de crédito. Por consequência, a execução da demanda principal implicará em penhora, garantida pelo arresto.

II. As disposições prescritas à penhora e aplicadas ao arresto

O arresto importa em apreensão de bens, assim como a penhora. Por isso, a necessidade de realização de auto de arresto (arts. 659, parágrafo 4o., 664 e

665 do CPC), nomeação de depositário (arts. 664/ 666 do CPC), averbação nos respectivos registros para garantir a anterioridade da constrição perante terceiros (art. 659, parágrafo 4o. do CPC), possibilidade de ordem de arrombamento (arts. 660/ 663 do CPC) etc.

III. Os bens que não podem ser objeto de arresto

Todos os bens impenhoráveis não poderão ser arrestados. Assim, aqueles elencados no art. 649 do CPC, o bem de família (Lei 8.009) e qualquer outro considerado impenhorável.

IV. A nomeação de depositário

O depositário é figura necessária à guarda e conservação dos bens arrestados. A ordem do art. 666 do CPC não é taxativa e indica apenas uma preferência, mas o julgador poderá, por exemplo, nomear depositária a própria parte, mesmo sem a concordância da outra. É o juiz que, em análise do caso concreto, decide quem deve ser nomeado como depositário.
A prisão prevista no art. 666, parágrafo 3o, do CPC foi reconhecida como ilícita pelo Supremo Tribunal Federal (Súmula vinculante 25). Assim, não poderá ser decretada a prisão do depositário infiel, que responderá pelos danos que causar.

V. O auto de arresto

O auto de arresto é o documento judicial que conterá a identificação e descrição do estado de conservação dos bens arrestados.

Súmula vinculante 25 do STF: "É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito".

JULGADOS

Arresto. Aplicação das disposições prescritas à penhora.
1. Aplicando-se ao arresto as disposições referentes à penhora (Cód. de Pr. Civil, art. 821), aplica-se-lhe sem dúvida o disposto no art.664.
2. (...). 3. Recurso não conhecido (STJ, Terceira Turma, REsp 76347/RJ, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 17.02.1999).

Agravo de instrumento. Medida cautelar preparatória de arresto de combustíveis. Penhora sobre parte dos bens à execução. Pleito de nulidade. Descabimento. Possibilidade de ser efetuada penhora em duplicidade sobre uma mesma quantidade de combustível. Rerratificação do auto de penhora. Recurso conhecido e provido parcialmente. Aplicam-se ao arresto as demais regras concernentes à penhora, à teor do art. 821 do CPC, já que o arresto, sendo proposta a execução, se resolve em penhora, ou seja, transforma-se em penhora, no momento

procedimental adequado, no bojo da execução (TJPR, Quinta Câmara Cível (extinto TA), Agr. Instr. 189429-7, Rel. Sônia Regina de Castro, DJ 16.08.2002).

Execução. Quantia certa. Título extrajudicial. Arresto que antecede a penhora. Legitimidade da conversão. Conquanto arresto e penhora, não se confundem, ante o fato de que o primeiro é pura medida cautelar e o segundo é ato de execução, mesmo assim, não se pode negar que o arresto, no sistema processual brasileiro, é providência que se transforma em penhora, tanto que o artigo 821 do CPC, manda aplicar ao arresto as disposições referentes a penhora. Conversão que se legitima. (...). Recurso conhecido em parte, desprovido (TJPR, Quarta Câmara Cível (extinto TA), 117253-4, Rel. Juiz Sérgio Rodrigues., DJ 17.04.1998).

Arresto. Depositário.
Agravo regimental. Recurso especial. Omissão do acórdão recorrido. Inexistência. Execução. Pedido de remoção dos bens penhorados para o credor. Art. 666, § 1º, do CPC. Regra que pode ser mitigada. Reavaliação dos bens. Reexame de questões fáticas. Descabimento. Súmula 7/STJ.
1. (...). 2.- A regra prevista no art. 666, § 1º, do CPC não é absoluta, sendo facultado ao juiz ou tribunal avaliar, no caso concreto, quanto à conveniência de os bens permanecerem depositados em poder do executado.
3. (...) 4.- Agravo Regimental improvido (STJ, Terceira Turma, AgRg no Resp 1183041/MT. Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 24.06.2013).

Art. 822 - O juiz, a requerimento da parte, pode decretar o sequestro:
I – de bens móveis, semoventes ou imóveis, quando lhes for disputada a propriedade ou a posse, havendo fundado receio de rixas ou danificações;
II – dos frutos e rendimentos do imóvel reivindicando, se o réu, depois de condenado por sentença ainda sujeita a recurso, os dissipar;
III – dos bens do casal, nas ações de separação judicial e de anulação de casamento, se o cônjuge os estiver dilapidando;
IV – nos demais casos expressos em lei.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. O sequestro

É genuína medida cautelar de constrição de bem, que protege a eficácia de um processo principal cujo litígio versa, em regra, sobre a posse e propriedade de determinada coisa. Com o sequestro busca-se a segurança material da coisa litigiosa. Tem-se, então, como elementos necessários ao cabimento da medida acautelatória, além do fumus boni iuris e do periculum in mora: a) litigiosidade da coisa e; b) bem determinado.
A litigiosidade sobre o bem pode ser presente, quando o processo sobre a posse ou propriedade da coisa já foi proposto, ou potencial, caso em que a ação cautelar será antecedente. A coisa objeto do sequestro deve ser determinada, específica, passível de identificação, não raro objeto de busca e apreensão, providências ínsitas ao seqüestro.
A pretensão à posse e propriedade no processo principal, pode ser direta ou indireta. Neste caso, imagine-se uma demanda de rescisão de contrato de locação, em que o imóvel locado está em risco iminente de depredação pelo locatário. O pedido principal não versa diretamente sobre posse e propriedade, mas com a procedência da ação haverá a transferência da posse. É cabível o sequestro também nessas hipóteses.

II. Sequestro e arresto

Quais as diferenças entre o sequestro e o arresto? A distinção faz-se necessária, considerando que o próprio Código de Processo Civil confunde as medidas cautelares, a exemplo do art. 731, que se refere a sequestro, quando o correto seria arresto. Podemos elencar como principais distinções entre as cautelas:

- o sequestro tem por objeto bem determinado, especificado pelo requerente. Ao arresto servem quaisquer bens desde que passíveis de penhora e suficientes ao valor da dívida;
- no sequestro é necessária a litigiosidade sobre a coisa, ou seja, o processo principal deve versar, em regra, sobre disputa da posse ou propriedade sobre o bem seqüestrável. Não há certeza sobre a propriedade e/ou posse do objeto da medida acautelatória. No arresto, ao contrário, impõe-se a certeza quanto à propriedade.
- o arresto dá direito de preferência ao requerente, quando da execução de seu crédito. Já o sequestro outorga proteção material à coisa.

III. As hipóteses do art. 822

As hipóteses de cabimento da medida cautelar, elencadas no art. 822, são meramente exemplificativas. Não é rol taxativo. Se houver situação diversa das elencadas no dispositivo legal e que o autorize, o sequestro pode ser determinado.

IV. Objeto do sequestro

Todos os bens móveis, imóveis ou semoventes podem ser objeto da medida acautelatória. Não há sequestro de pessoas.

V. Efeitos do sequestro

O objetivo da medida acautelatória é a segurança material da coisa, objeto de litígio no pleito principal. Para tanto, por vezes será necessária a busca e apreensão do bem e a nomeação de depositário.
É aconselhável a averbação do sequestro na matrícula dos bens imóveis, no certificado de propriedade do DETRAN quando veículos, ou em outro órgão dependendo do objeto acautelado, com a finalidade de dar conhecimento a terceiros quanto a eventual alienação ou oneração da coisa sequestrada.

VI. Sequestro e penhora

O bem sequestrado pode ser objeto de penhora em execução diversa do processo principal? Para o deferimento da providência acautelatória é essencial a litigiosidade do bem, ou seja, discute-se em regra a sua posse e/ou propriedade. Se o litígio versar somente sobre a posse, sem relação com a propriedade, não haverá impedimento à penhora em execução.
No entanto, se o litígio versar sobre dívida quanto à propriedade, a penhora poderá afigurar-se sem eficácia, pois se no julgamento do processo principal for reconhecido que a propriedade não é do devedor (suposto titular do bem sequestrado), de nada adiantará a efetivação da penhora. Se, no entanto, o devedor não dispuser de outros bens penhoráveis, poderá realizar-se a constrição no bem sequestrado, suspendendo-se a execução até o julgamento final do processo em que se discute a propriedade do bem.

VII. Concessão de ofício

O caput do art. 822 exige o requerimento da parte para a concessão do sequestro. Trata-se de previsão que destoa da teoria da tutela cautelar, pois nos termos do art. 797 do CPC é permitido ao juiz determinar medidas cautelares sem o requerimento das partes. Não há como sustentar a necessidade de pedido para a concessão da providência acautelatória em processo pendente.
De outro lado, diante da vedação expressa do dispositivo legal resta também ao julgador decretar no lugar do sequestro, em caso de necessidade da tutela cautelar, uma medida inominada (art. 798 do CPC), com idêntica finalidade.

VIII. Procedimento

O procedimento cautelar comum previsto a partir do art. 801 do CPC, hábil às medidas cautelares inominadas, é aplicável ao sequestro quando não houver contrariedade com as disposições especiais. As regras específicas dos arts. 822 a 825 pouco tratam de procedimento. Assim, pode-se afirmar que o procedimento do sequestro é o comum.

IX. Fungibilidade

A fungibilidade, prevista nos arts. 805 e 807 do CPC, é a possibilidade de modificação ou substituição da medida cautelar pleiteada por outra menos gravosa ao réu e com a mesma eficácia em relação ao processo principal. É cabível também quanto ao sequestro.

Por exemplo, imagine-se a disputa de propriedade sobre um táxi, meio de vida do réu. Seria cabível a substituição ou modificação do sequestro nesse caso? Sim, a fungibilidade pode ser aplicada ao caso. O sequestro do táxi poderia ser substituído pela prestação de caução ou por outro bem, desde que menos gravosa à parte requerida, e que atinja a finalidade do processo.

JULGADOS

Seqüestro. Rixa. Litigiosidade sobre o bem.
Terras devolutas. Possibilidade de rixa e danos ao imóvel.
1. A expressão "rixa" do art. 822, I, CPC refere-se a quaisquer confrontos físicos que possam envolver as partes do processo ou terceiros em disputa pelo imóvel.
2. O "periculum in mora", na hipótese dos autos, é gritante e não pode ser desconhecido pela justiça, e reside na possibilidade de luta armada entre os fazendeiros locais e os sem terra e de parcelamento do solo e desmatamentos, desordenados, comprometendo a fauna, a flora e as nascentes d'agua, além de revelar o grave conflito social pela ocupação do solo.
3. Recurso especial conhecido e provido, em parte (STJ, Terceira Turma, REsp 43248/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJe 02.12.1996).

Sequestro. Art. 822 – meramente exemplificativo.
Agravo de instrumento. Cautelar de seqüestro de bem. Bem imóvel. Contrato de compra e venda não cumprido. Inadimplemento verificado e alienação a terceiro. Pretensão de salvaguardar a integridade do bem, enquanto se discute a rescisão contratual ante o inadimplemento. Litigiosidade da coisa. O perigo da demora e a fumaça do bom direito. Requisitos para a concessão de liminar. Recurso provido. A ação cautelar de sequestro não está adstrito aos predicados do artigo 822 do CPC, bastando, como em qualquer procedimento cautelar, a presença dos requisitos fumus boni juris e perigo da demora, e, no caso, por serem verificados esses requisitos é intocável a medida concedida" (TJPR, Sétima Câmara Cível, Agr. Instr. 945449-7, Rel. Luiz Antônio Barry, DJ 29.10.2012).

Seqüestro. Necessidade de bem determinado.
Medida cautelar de arresto incidental à execução para a entrega de coisa incerta representada por cédula de produto rural. Hipótese em que a coisa deve ser determinada pelo gênero e quantidade (art. 629 do CPC). Falta de interesse de agir. Rejeição. Seqüestro ao invés de arresto. Distinção. Possibilidade. Princípio da fungilidade (art. 805 do CPC). Presença dos pressupostos necessários (art. 822 do CPC). Exame sumário. Liminar deferida sem a oitiva da parte contrária. Recurso ao qual se nega provimento" (TJPR, Décima Terceira Câmara Cível, Agr. de Instrumento 660324-5, Rel. Fernando Wolff Filho, DJ 30.11.2010).

Art. 823 - Aplica-se ao sequestro, no que couber, o que este Código estatui acerca do arresto.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. O sequestro e o arresto

Como se apontou em comentário ao art. 822, a medida cautelar de arresto não se confunde com o sequestro. Afiguram-se providências acautelatórias de todo distintas, cabíveis em situações próprias a cada qual e com efeitos diversos.
O art. 823 trata de regra que pouco acrescenta ao sequestro, como se aponta a seguir.

II. As disposições atinentes ao arresto

Dispensável a remissão às disposições legais próprias ao arresto, como se demonstra.
O art. 813 prevê situações de cabimento do arresto que não servem ao sequestro. Todas as hipóteses ali previstas referem-se a risco relacionado a direito de crédito, que só autorizam a concessão de arresto.
O art. 814 exige a prova literal da dívida líquida e certa para o deferimento da medida cautelar. Ora, o sequestro não tem qualquer relação com dívida, seja líquida, certa ou não. Não há necessidade de tal requisito para a concessão do sequestro. O mesmo dispositivo legal ainda refere-se à necessidade de prova documental ou justificação. É claro que para o deferimento de qualquer providência acautelatória há necessidade de prova. O documento e a justificação são meios de prova, como qualquer outro. Havendo prova dos elementos necessários ao deferimento da cautela, deverá ela ser deferida.
O art. 815 dispõe sobre a justificação prévia em segredo. Trata-se de audiência, por vezes necessária à apreciação do pedido liminar, em que serão ouvidas as testemunhas trazidas pelo requerente. A necessidade de designação de justificação prévia fica a critério do juiz, se entender que as provas documentais juntadas pelo autor não são suficientes ao seu convencimento para deferir ou não o pedido cautelar liminar. No entanto, não há necessidade da previsão do art. 815, considerando que o art. 804 do CPC, aplicável também a todos as medidas nominada, já permite a justificação prévia.
No art. 816 há a concessão de um privilégio à União, Estado ou Município, deferindo-lhes certo grau de boa-fé presumida. Talvez seja a única disposição aplicada ao sequestro, pois trata de mero privilégio legal. Também o art. 816 prevê a dispensa da justificação prévia em caso de prestação de caução. É a chamada contracautela, assegurando, assim, a plena revogabilidade da medida cautelar postulada liminarmente e reduzindo o risco de dano à parte requerida. Ora, a prestação de caução como contracautela já é prevista no art. 804 do CPC. Nada de novo, portanto, na previsão, tanto quanto ao arresto, como também ao sequestro.
O art. 817, em redação passível de críticas, como já se apontou em comentário anterior, ressalta a ausência de vínculo entre o julgamento da cautelar e do processo principal. Dessa forma, julgada procedente a ação cautelar, isso não implica na obrigatória procedência da principal. Os julgamentos são independentes. Ocorre que a ausência de produção de coisa julgada material e a auto-

nomia do processo cautelar, são características inerentes à tutela cautelar, atingindo todas as demandas genuinamente cautelares, nominadas e inominadas. Os méritos do processo cautelar e principal são diferenciados. Mesmo ausente a previsão do art. 817, a consequência seria a mesma.
Os arts. 818, 819, 820, I e 821 referem-se à penhora e pagamento de dívida. O sequestro não se converte em penhora, pois não é providência cautelar que protege processo cujo objeto é direito de crédito. No sequestro tem-se a finalidade de segurança material de bem objeto do litígio principal. A execução do pleito principal implicará na entrega de coisa determinada mediante simples expedição de mandado e não em pagamento de dívida. Daí porque os dispositivos legais não se aplicam ao sequestro.
Por fim, pelo art. 820, incisos II e III, cessa o efeito do sequestro se houver novação ou transação. Ora, seria possível imaginar a continuidade dos efeitos de qualquer medida cautelar se houvesse tal acordo entre as partes? Por óbvio que não. Mesmo inexistente o texto legal, a consequência seria exatamente a mesma: cessação dos efeitos da cautela e extinção do processo.

JULGADOS

Sequestro e arresto.
Agravo de instrumento. Medida cautelar de sequestro. Conhecimento parcial. Matérias que não foram objeto da decisão agravada. Prescrição da pretensão de cobrança e indenização. Inocorrência. Ausência de preclusão pro judicata. Decisão extra petita. Inocorrência. Fungibilidade das medidas cautelares. Presença dos requisitos para a concessão da cautelar pleiteada. Equívoco quanto ao valor das árvores. Matéria de índole probatória.
1. (...)...
5. Aplica-se à medida de sequestro as disposições referentes ao arresto apenas naquilo que for compatível com a natureza da medida (art. 823 do CPC), a fim de não impossibilitar a concessão do instituto. In casu, presentes os requisitos gerais à concessão de medidas cautelares, com vistas à plena efetividade do processo, não há que se falar em nulidade da decisão que concedeu a medida de sequestro dos bens imóveis...Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, não provido (TJPR, Nona Câmara Cível, Agr. Instr. 472840-1, Rel. Des. Rosana Amara Girardi Fachin, DJe 19.09.2008).

Consta do corpo do acórdão:

Em primeiro lugar, aplica-se ao sequestro o que o CPC estatui em relação ao arresto no que couber. Logo, é incompatível com o sequestro a verificação simultânea de todos os requisitos do arresto, o que, de plano, tornaria inviável pleito em tal sentido, razão pela qual não há a necessidade da presença dos requisitos do art. 814 do Código de Processo Civil".

Art. 824 - Incumbe ao juiz nomear o depositário dos bens se-

questrados. A escolha poderá, todavia, recair:
I – em pessoa indicada, de comum acordo, pelas partes;
II – em uma das partes, desde que ofereça maiores garantias e preste caução idônea.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A figura do depositário no sequestro

A figura do depositário é inerente ao sequestro. Não há como deferir a medida acautelatória sem nomear pessoa responsável pela guarda e conservação do bem sequestrado. Daí o motivo da previsão específica deste dispositivo.

II. Quem pode ser nomeado depositário?

O dispositivo legal ressalta que poderá a nomeação de depositário recair: - em pessoa indicada consensualmente pelas partes; - em qualquer das partes desde que ofereça garantia. Preferencialmente deverá ser observada as hipóteses ali previstas. No entanto, nada impede a nomeação de terceiro para o exercício do encargo.
Se o julgador entender que não é eficaz ao feito nomear uma das partes como depositária e não houver consenso entre elas na indicação de uma pessoa, poderá ser nomeado terceiro da sua confiança, estipulando a respectiva remuneração (art. 149 do CPC). Trata-se de função pública, como auxiliar do juízo.
A prestação de caução pela parte nomeada como depositária, é recomendável, como dispõe o art. 824. Se o julgador, no entanto, entender desnecessária ao caso concreto, poderá dispensá-la justificadamente.

III. O procedimento do depósito

Uma vez nomeado pelo julgador, o depositário deverá assinar o respectivo compromisso legal, se aceitar o encargo. Do contrário, comunicará nos autos a sua recusa.
Se qualquer das partes não concordar com a nomeação do depositário, poderá recorrer da decisão por agravo, retido ou por instrumento.
Após a nomeação, o bem sequestrado deverá ser apreendido pelo depositário, utilizando-se de força policial em caso de resistência. Lavra-se, então, o auto de depósito, onde constará o bem apreendido e suas condições materiais. Ao final do processo principal o bem acautelado deverá ser entregue a quem de direito. O procedimento de devolução do bem depositado dá-se nos próprios autos de ação cautelar.

IV. Os limites do depósito

A função do depositário, em regra, é de guarda e conservação do bem sequestrado. Se houver necessidade de alguma outra função, como administração, por exemplo, os limites deverão estar especificados em decisão judicial. Também, em caso de venda dos bens depositados, será necessária a autorização judicial (art. 1.113 do CPC).

V. O descabimento da pena de prisão

Não é mais cabível a prisão do depositário infiel, à vista da Súmula vinculante n. 25 do Supremo Tribunal Federal. Em caso de descumprimento do encargo, o depositário responderá pessoalmente pelos danos causados às partes nos termos do art. 150 do CPC, mediante propositura de ação própria.

Súmula vinculante nº 25 do STF: "É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito".

Súmula nº 319 do STJ: "O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado".

JULGADOS

Sequestro. Réu nomeado depositário. Caução.
Agravo de instrumento. Processo civil. Medida cautelar. Sequestro. Alteração do encargo de depositário. Caução em dinheiro. Recurso desprovido. Se o réu da ação cautelar, que já se encontrava na posse dos bens sequestrados, oferece caução, consistente no depósito em dinheiro do valor equivalente às cabeças de gado sequestradas, lícito é que o magistrado, conforme lhe permite a norma contida no art. 824, inc. II, do Código de Processo Civil, atribua-lhe o encargo de depositário dos bens objeto da medida constritiva (TJPR, Quinta Câmara Cível, Agr. Instr. 146292-6, Rel. Juiz Eduardo Sarrão, DJe 03.05.2004).

Sequestro. Depositário. Responsabilização.
Agravo de instrumento. Execução fiscal. Penhora. Depositário. Não apresentação dos bens em juízo. Responsabilidade. Busca em via incidental. Inadmissibilidade. Ação autônoma. Necessidade. Decisão mantida. Agravo não provido (TJPR, Terceira Câmara Cível, Agr. Instr. 1053507-2, Rel. Des. Vicente Del Prete Misurelli, DJe 24.05.2013).

Contou do corpo da decisão:

"Limita-se a questão a saber quanto à possibilidade de responsabilização do depositário na própria execução fiscal. No caso, o depositário deixou de apresentar os bens sob sua guarda no prazo legal (fls. 19/20-TJ). A disputa entre exequente e depositário não é simples lide acessória para que possa ter continuidade nestes próprios autos de execução. Trata-se de nova lide, que deixa de envolver o executado, com liame tênue com a matéria da execução, razão pela

qual correta a exigência de ação autônoma. É certo que o caso envolve mais do que simples prejuízos à exequente, mas o próprio perecimento da coisa. Ainda assim, o depositário pode se defender, supondo-se boa-fé, com excludentes de responsabilidade, como caso fortuito e força maior, e permite-se o abatimento das despesas com a conservação do bem (artigo 150 do CPC). De consequência, verifica-se imprescindível a verificação da responsabilidade por meio de ação autônoma, com ato formal de citação, sendo inadmissível o prosseguimento no próprio feito. A propósito: Processual civil. Recurso especial. Termo de adjudicação. Invalidação. Constatação de deterioração dos bens após a assinatura do auto de adjudicação. Impossibilidade. Art. 215 do cpc. Responsabilização do depositário que deve ser buscada por ação autônoma. Ofensa ao art. 535 do cpc repelida. (...) 3. Após a assinatura do auto, a adjudicação reputa-se perfeita e acabada, podendo ser anulada, mas pela via adequada: ação de nulidade. Nesse passo, a questão argüida em sede deste apelo extremo, concernente à responsabilização do depositário (arts. 629 do CC e 150 do CPC), cede ao disposto no art. 215 do CPC, pois está ressalvada, por via da tutela adequada, a reparação dos prejuízos alegados. 4. Recurso especial não- provido" (STJ - REsp 785522 / SP - Rel. Min. José Delgado - 1ª Turma - DJ 20.02.2006).

Art. 825 - A entrega dos bens ao depositário far-se-á logo depois que este assinar o compromisso.
Parágrafo único. Se houver resistência, o depositário solicitará ao juiz a requisição de força policial.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. A busca e apreensão do(s) bem (ns) sequestrados

A medida cautelar de sequestro pressupõe a apreensão da coisa. Tão logo o depositário nomeado preste o compromisso legal, há necessidade da transferência da posse dos bens sequestrados, para sua guarda e conservação. Essa entrega dá-se por meio de mandado de busca e apreensão, como ato integrativo do sequestro e que não se confunde com a ação prevista nos arts. 839/843 do CPC.
O depósito do bem sequestrado dá-se da mesma forma que em relação ao bem penhorado ou arrestado. Importante papel tem o auto de depósito, onde constará as condições materiais do bem apreendido.

II. O compromisso legal

Pelo compromisso legal, o depositário aceita o encargo e assume responsabilidade quanto à guarda e conservação do bem sequestrado. Nesse compromisso

é preciso estar identificado o bem sobre o qual o encargo será exercido, bem como os limites da função dispostos em prévia decisão judicial.

III. O cabimento de força policial
Em caso de resistência, o depositário poderá requerer ao juízo a requisição de força policial para o cumprimento da busca e apreensão.

Art. 826 - A caução pode ser real ou fidejussória.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Caução

Caução é garantia contra futura ocorrência de dano. Pode assumir naturezas diversas. Nas previsões dos arts. 826 a 838 do CPC é ação própria cabível a quem o direito de exigir ou prestar caução devida.

II. A natureza da caução

Apesar de integrar o rol das ações cautelares nominadas, a caução prevista nos artigos 826 a 838 não apresenta natureza cautelar. Trata-se de pedido satisfativo, em que há declaração de existência ou inexistência de direito à caução.
Tal conclusão é permitida pelo disposto no art. 829 quando se refere "àquele que for obrigado a dar caução", bem como no art. 830 que prevê "àquele em cujo favor há de ser dada a caução". Trata-se de ostensiva previsão quanto ao direito à caução, seja quanto a quem tiver obrigação (direito material) de prestar caução ou quanto a quem tiver direito de exigi-la. Assim, não há necessidade de propositura da ação principal.
Imagine-se contrato de locação por tempo indeterminado, em que é firmada cláusula exigindo prestação de caução pelo locatário, correspondente a três meses de aluguel. Se não prestada a garantia ali prevista, poderá o locador ajuizar demanda para exigir a caução contratada. Nesse caso não há natureza cautelar, segundo as previsões aqui estabelecidas, mas sim satisfativa de direito material prevista em contrato.

III. As espécies de caução

A caução não precisa consistir necessariamente em imóveis ou fiança. É permitida a garantia em dinheiro, pedras preciosas (art. 827 do CPC), semoventes etc. O importante é que o objeto da caução seja suficiente à garantia que se busca. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que não cabe oferecer posse como caução, conforme decisão abaixo citada.

IV. A contracautela

A contracautela, prevista no art. 804 do CPC, é medida tipicamente processual e cautelar e não se confunde com a caução prevista nos arts. 826 a 838 do CPC. Pela contracautela permite-se a reversibilidade da providência acautelatória postulada pelo autor, protegendo, assim, a eficácia da tutela jurisdicional. É prestada por mera decisão interlocutória no processo cautelar, sob a faculdade do julgador. Já a caução prevista aqui é veiculada por processo autônomo objetivando sentença sobre o direito do autor de prestar ou exigir a garantia.

V. A caução do art. 805 do CPC

Também a caução prevista no art. 805 apresenta natureza genuinamente cautelar, diversa daquela aqui prevista, determinada via decisão interlocutória.

JULGADOS

Caução para assegurar expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.
Processual civil e tributário. Agravo regimental. Ação cautelar para assegurar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.
(...).
3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de ação prevista no processo cautelar mas que ostenta natureza satisfativa posto encerrar hipótese de manejo por aquele que tem o direito material de prestar caução (art. 829 do CPC). A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. Precedentes (RESP 99653/SP, Relator Min. Ari Pargendler, DJ Data 23/11/1998; RESP 363518/ES, Relator Min. Garcia Vieira, DJ Data 15/04/2002).
4. (...)A ação cautelar de caução, que em verdade é tutela satisfativa, consoante assenta Calamandrei na sua introdução ao estudo sistemático dos "proccedimenti d´urgenza", mostra-se adequada à tutela de tal direito (pretensão), seja na forma do art. 826 e seguintes do CPC, seja com base no Poder Geral de Cautela (entre outros, art. 798 do CPC).
(...).
7. Agravo Regimental desprovido (STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 734777/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Dj 18.05.2006).

Caução em dinheiro.
Agravo regimental no agravo de instrumento. Títulos de crédito. Duplicata. Sustação de protesto. Exigência de caução em dinheiro. Possibilidade. Faculdade do juiz. Agravo regimental improvido.
Conforme jurisprudência majoritária desta Corte, exigir prestação de caução em dinheiro como condição para a subsistência da medida liminar de sustação de protesto concedida, não ofende os artigos 804, e 826, do CPC. Agravo Regimental improvido (STJ, Terceira Turma, AgRg no Ag 860166/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 24.03.2009).

Caução. Faculdade do magistrado.
Agravo de instrumento. Ação cautelar inominada para sustação de protesto c/c pedido liminar. Caução. Exigência. Faculdade do magistrado. Determinação de que seja prestada nova caução idônea, sob o argumento de que se trata de bem de difícil comercialização. Impossibilidade. Escolha daquele que é obrigado a caucionar. Arts. 826 e 827 do Código de Processo Civil. Decisão reformada. Recurso provido (TJPR, Décima Sexta Câmara Cível, Agr. Instr. 951206-9, Rel. Des. Joatan Marcos de Carvalho, DJe 27.11.2012).

Caução como contracautela
Cautelar - sustação de protesto. Caução fidejussória. Desnecessidade de observância do procedimento previsto nos arts. 826 a 838 do CPC. Suficiência da garantia e idoneidade do fiador presumíveis, pela modalidade adotada. Ausência de prova em contrário. Agravo improvido.
A exigência de caução como contracautela pertence a discrição do juiz e não se sujeita ao processo cautelar dos arts.826 a 839 do CPC. Quando é prestada, em tal via, caução fidejussória, regularmente formalizada, presume-se a sua suficiência e a idoneidade do fiador, salvo prova contrario pronta e inequívoca, aqui não produzida(TJPR. Sexta Câmara Cível (extinto TA), Agr. Instr. n. 72167-9. Rel. Ruy Fernando de Oliveira, DJ 09.12.1994).

Caução. Direitos possessórios.
Processo civil. Embargos de retenção. Caução. Direitos possessórios. Impossibilidade.
- O Art. 826 do CPC, por analogia, indica como as cauções devem ser prestadas judicialmente.
- A posse não pode ser dada em caução (STJ , Terceira Turma, REsp 338099/MS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Dje 09.05.2005).

Art. 827 - Quando a lei não determinar a espécie de caução, esta poderá ser prestada mediante depósito em dinheiro, papéis de crédito, títulos da União ou dos Estados, pedras e metais preciosos, hipoteca, penhor e fiança.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. Rol exemplificativo

Trata-se de rol meramente exemplificativo. Um automóvel, por exemplo, pode ser dado em caução. A caução pode consistir em qualquer bem de conteúdo econômico, desde que suficiente à garantia a ser prestada ou exigida. Cabe ao julgador a análise da adequação do objeto do pedido judicial. No entanto, se a

forma da garantia estiver especificada na lei ou no contrato, a sua exigência ou cumprimento deverá ocorrer na forma estabelecida.

II. A escolha da espécie de caução

Quando não fixada na lei ou no contrato a forma da caução, caberá, a princípio, ao obrigado escolher como a prestará. Se o favorecido não concordar com a espécie escolhida pelo obrigado, o juiz decidirá se o modo pretendido pelo obrigado serve ou não ao caso concreto.

JULGADOS

Art. 827. Rol exemplificativo. Espécies de caução
Processual civil. Agravo regimental no agravo de instrumento. Medida cautelar de sustação de protesto. Requisitos de antecipação de tutela. Súmula n. 7/STJ. Exigência de caução em dinheiro. Possibilidade. Precedentes.
1. (...).
2. Não resulta em ofensa aos arts. 804 e 827 do Código de Processo Civil a exigência de caução em dinheiro ou carta de fiança bancária como condição para a concessão da medida cautelar de sustação de protesto. Precedentes.
3. Agravo regimental desprovido (STJ, Quarta Turma, AgRG no Ag 1238302/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 01.02.2011).

Processual civil. Recurso especial. Ofensa ao art. 535, II, do CPC. Improcedência da arguição. Caução às custas e honorários advocatícios. Arts. 827 e 835 do CPC. Prestação mediante quotas de fundo de investimento imobiliário. Possibilidade. Alcance do texto legal. Reexame do contexto fático-probatório da causa. Súmula n. 7 do STJ.
1. (...)
2. O art. 827 do CPC arrola hipóteses de oferta de caução em caráter meramente exemplificativo, pois denota natural presunção de que a partícula "poderá" exprime uma razão amplificativa de tal garantia judicial, além das possíveis espécies nele enumeradas, em ordem a justificar o pressuposto do instituto, isto é, assegurar o pagamento das custas do processo e honorários advocatícios da parte adversa, conforme prescrito no art. 835 do mesmo diploma.
3. Não se verifica nenhuma ilegalidade na hipótese retratada nos autos, de se conceber a prestação de caução por meio de quotas de determinado fundo de investimento imobiliário, se admitida pelas instâncias ordinárias como idônea e suficiente à garantia exigida pelo texto processual e não transgredir normas afetas ao regime e estrutura dos fundos de investimento imobiliário.
4. (...).
5. Recurso especial não conhecido (STJ, Quarta Turma, REsp 858489/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 29.06.2010).

Agravo de instrumento. Medida cautelar. Caução. A caução, que visa garantir a medida, poderá recair em bens ou haveres (art. 826 do CPC), desde que suficientes e atendido o disposto no art. 827 do CPC. Oferecimento de maquinário

hospitalar inábil à garantia do Juízo. Possibilidade do juiz controlar a idoneidade da caução ofertada. Recurso desprovido (TJPR, Segunda Câmara Cível, Agr. Instr. 772190-2, Rel. Des. Cunha Ribas. DJ 21.07.2011).

Art. 828 - **A caução pode ser prestada pelo interessado ou por terceiro.**

AUTOR

Graciela I. Marins

I. O terceiro

Terceiro é considerado aquele que não é parte no processo em andamento. Para participar da relação jurídica processual é preciso ter interesse processual. O art. 828 permite que a caução seja prestada por terceiro desprovido de interesse, mas concordante.

II. A caução

A garantia pode ser prestada pela própria parte interessada ou por terceiro, em favor daquele que deve oferecer a caução. No entanto, é necessário, por óbvio, que o terceiro, proprietário do bem, concorde expressamente com o oferecimento.
O terceiro não precisa sequer integrar a relação jurídica processual para que a caução se realize. Basta a parte interessada oferecer o bem com a devida anuência do terceiro proprietário.

III. A averbação da caução

É sempre necessária a averbação da caução na matrícula do imóvel no documento público correspondente, para que a garantia prestada tenha efeitos perante de terceiros.

JULGADOS

Caução prestada por terceiro

Processual. Execução provisória. Caução prestada por terceiro (CPC - art. 828). Na execução provisória, admite-se caução prestada por terceiro, não integrante da relação processual (CPC - art. 828) (STJ, Primeira Turma, REsp 33960/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 22.08.1994).

Agravo de Instrumento. Decisão que recebe a apelação no efeito devolutivo. Caução. Bem de terceiro. Ausência de anuência do proprietário. Art. 828 do CPC. Recurso parcialmente provido (TJPR, Décima Sexta Câmara Cível, Agr.

Instr. 365491-5, Rel. Joatan Marcos de Carvalho, DJ 16.03.2007).

Constou do corpo da decisão:

"O artigo 828 do Código de Processo Civil disciplina que a caução pode ser prestada pelo interessado ou por terceiro, mas desde que haja anuência do proprietário, o que não se vislumbra na hipótese dos presentes autos".

Agravo de instrumento. Sustação de protesto. Liminar concedida. Caução. Bem de terceiro. Artigo 828, do Código De Processo Civil. Bens do Caucionário. Possibilidade. Agravo provido. É norma expressa do artigo 828 do Código de Processo Civil, que a caução pode ser prestada pelo interessado ou por terceiro. Não se justifica a recusa sob o argumento de dificuldade na comercialização por se tratar de caução e também porque se os bens ofertados são, segundo se alega, os únicos bens da caucionária, a rejeição poderá inviabilizar o próprio direito da parte (TJPR (extinto TA), Agr. Instr. 144759-8, Rel. Rogério Coelho. Julgado em 14.12.1999. DJ 04.02.2000).

Art. 829 - Aquele que for obrigado a dar caução requererá a citação da pessoa a favor de quem tiver de ser prestada, indicando na petição inicial:
I – o valor a caucionar;
II – o modo pelo qual a caução vai ser prestada;
III - a estimativa dos bens;
IV - a prova da suficiência da caução ou da idoneidade do fiador.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A ação proposta por quem é obrigado a dar caução

O dispositivo legal refere-se à ação proposta por aquele que é obrigado a prestar caução, seja em virtude de lei ou contrato. O objetivo, portanto, é a liberação da obrigação de dar garantia. Trata-se de pretensão satisfativa, que nada tem de cautelar, como se apontou em comentário ao art. 826 do CPC.
Imagine-se o usufrutuário que pretenda desincumbir-se de obrigação de prestar caução, constante como necessária para a efetivação do usufruto (art. 1.400 do Código Civil). Se impossível o cumprimento da obrigação pela via extrajudicial, poderá ajuizar a demanda aqui prevista.

II. O valor a caucionar

É requisito essencial da petição inicial a indicação do valor a caucionar. Esse montante corresponde à obrigação ou bem a ser liberado, objeto do pedido, devidamente corrigido e acrescido de eventuais juros. O valor a caucionar consistirá também no valor da causa.

III. O modo pelo qual a caução vai ser prestada

Também é requisito essencial da petição inicial a indicação do modo pelo qual a caução será prestada. O autor deverá demonstrar se oferece fiança ou garantia real e o objeto sobre o qual ela incidirá.
Se a forma da caução já está especificada na obrigação originária deverá ser observada. Se impossível, caberá ao julgador a análise da substituição.

IV. A estimativa dos bens

Se a forma da prestação da caução consistir em bens, a petição inicial deverá indicar a sua estimativa econômica, de preferência por laudos de avaliação. O objetivo é permitir ao julgador a análise da suficiência desses bens à obrigação que se pretende liberar e em eventual pedido liminar. Nada impede, no entanto, a nomeação de perito da confiança do juízo para a avaliação dos bens que servirão à caução.

V. A prova da suficiência da caução ou da idoneidade do fiador

Parece redundância o dispositivo legal referir-se à “prova da suficiência da caução”, quando já exigiu a indicação do “valor a caucionar” e da “estimativa dos bens”, mas, em acurada análise verifica-se que não há.
Os bens oferecidos pelo autor podem ser objeto de outros gravames como hipoteca, penhora, arresto etc. Nesse caso, deverá o requerente comprovar ao juízo a suficiência dos bens a todos os ônus que sobre eles incidem. Um só imóvel, por exemplo, poderá servir a vários gravames, dependendo do valor de cada qual. Essa prova incumbe ao prestador da caução.
Se a caução for prestada por fiança, é imprescindível a comprovação da idoneidade do fiador. Essa prova faz-se por certidões negativas de órgãos de proteção ao crédito, de cartórios distribuidores de ações cíveis e criminais, por documentos sobre a capacidade econômica do fiador.

JULGADOS

Ausência dos requisitos do art. 829. Caução não prestada.
Exclusão do nome de bancos de dados restritivos ao crédito. ¬ Concessão da tutela antecipada em recurso precedente mediante prestação de caução. ¬ Oferta de veículo objeto de arrendamento mercantil. ¬ Verossimilhança não evidenciada. ¬Requisitos do art. 829 do CPC não satisfeitos. Agravo conhecido e desprovido. Embora tenha sido assegurada a prestação da caução à recorrente, não se considera prestada quando não satisfeito algum dos requisitos explicitados no art. 829 do CPC (TJPR, Décima Segunda Câmara Cível, Agr. Instr. 840683-7. Rel. Des. José Chichocki Neto, DJe 24.05.2012).

Art. 830 - Aquele em cujo favor há de ser dada a caução requererá a citação do obrigado para que a preste, sob pena de incorrer na sanção que a lei ou o contrato cominar para a falta.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. A ação proposta por quem quer exigir caução

O dispositivo legal refere-se à ação proposta por aquele que tem direito a receber caução, seja em virtude de lei ou contrato. O objetivo, portanto, é requerer a prestação da caução pelo réu. Trata-se também de pretensão satisfativa, que nada tem de cautelar, como se apontou em comentário ao art. 826 do CPC.
Imagine-se o locatário obrigado a prestar caução referente a alguns meses de aluguel sob pena de despejo imediato, por previsão contratual. O locador poderá propor ação de caução objetivando a prestação da garantia pelo locatário, sob pena prescrita em lei ou no contrato.

II. A citação do réu

O réu será citado para que preste a caução ou conteste o pedido (art. 831 do CPC) no prazo de 05 (cinco) dias, observado o procedimento cautelar comum. Ou seja, o prazo inicia-se da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido ou do mandado de execução da medida liminar (art. 802 do CPC).
Se o requerido prestar a caução e o autor aceitá-la, o processo será extinto pelo reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, do CPC). Se contestada a demanda, o julgador deverá julgar o feito reconhecendo ou não o direito do autor à caução. Se procedente a ação determinará a prestação de caução pelo réu, com a consequência prevista na lei ou no contrato.

III. A sanção

A aplicação da sanção prevista na lei ou no contrato, somente será imposta se o réu não prestar a caução e o pedido inicial for julgado procedente. Nesse caso o julgador por sentença determinará a aplicação da sanção prevista para a ausência de prestação da garantia.

JULGADOS

Caução para garantia de débito tributário. Natureza satisfativa.
Tributário. Precatório. ICMS. 1. Ação cautelar de caução para garantir débito tributário, ainda não executado. Natureza satisfativa da ação reconhecida. Desnecessidade de ajuizamento de ação principal configurada. 2. Pedido de pres-

tação de caução para obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa. Possibilidade configurada. 3. Sentença reformada. Recurso provido (TJPR – 2a. Câmara Cível, Apel. Cível n. 748026-2, Rel. Des. Lauro Laertes de Oliveira, DJe 22.03.2011).

Art. 831 - O requerido será citado para, no prazo de cinco (5) dias, aceitar a caução (art. 829), prestá-la, (art. 830), ou contestar o pedido.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. O prazo para apresentação de resposta

Como se apontou em comentário ao art. 826, a natureza da ação de caução prevista nos arts. 826 a 838 do CPC é satisfativa, utilizando apenas o procedimento cautelar. Assim, os cinco (5) dias previstos no art. 831 contam-se da forma prevista no art. 802 do CPC, que trata do procedimento comum cautelar. Ou seja, o prazo para resposta inicia-se da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido ou da juntada do mandado de execução da medida cautelar, quando deferido o pedido liminar. Se a decisão for uma só e expedidos dois mandados, separadamente, um para citação e outro para execução da providência acautelatória, o prazo inicia-se a partir daquele mandado que for juntado em primeiro lugar.

II. A especialidade da resposta

A previsão do art. 831 é especial ao dispor que poderá o requerido “aceitar a caução” ou “prestá-la”. Assim, além das formas de resposta comuns ao procedimento cautelar, dispostas no próximo item, a parte ré poderá simplesmente “aceitar a caução,” quando a pretensão do autor é o seu oferecimento ou “prestar a caução”, no caso de o requerente exigi-la. Nesses casos, o processo será extinto pelo reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, do CPC).

III. As espécies de respostas cabíveis na ação de caução

O réu é citado para responder ao pedido cautelar e não só contestar. Poderá, além de apresentar contestação, impugnar o valor da causa, opor exceção de incompetência, de suspeição e impedimento., no prazo de 05 (cinco) dias.
A reconvenção não se amolda ao procedimento cautelar, é figura típica do rito ordinário, apto à realização do direito material. Assim, poucas são as pretensões de direito material que podem ser veiculadas pelo procedimento cautelar, que em relação a estas adquire feição de procedimento especial.

JULGADOS

Caução. Aceitação ou recusa.
Provimento de efeito cautelar. Características da caução. Ausência de lesividade. Tem-se por irrecorrível o despacho do Juiz, se dele não resulta lesividade à parte. Assim, na oferta de caução, em procedimento cautelar incidente, se o magistrado, mesmo erroneamente manda converter a caução, por termo nos autos, com posterior citação da parte contrária, para aceitar ou recusar a caução, tem-se por inexistente o prejuízo da parte requerida. Dado que, como nos termos dos artigos 832, II e 834 do CPC a caução só se completa, com a sentença que for proferida, após manifestação da parte requerida. Recurso não conhecido, por ausência de lesividade (TJPR, Quarta Câmara Cível (extinto TA), Agr. Instr. 124347-2, Rel. Sérgio Rodrigues, DJ 21.05.1999).

Constou do corpo da decisão:

"Na realidade, segundo consta da cópia da petição inicial (folhas 30/50), a hipótese é de caução cautelar, cuja pretensão foi lançada nos autos da própria ação principal. O despacho ora agravado foi lançado na oportunidade prevista no artigo 831 do Código de Processo Civil, que determina a citação da parte requerida, facultando-lhe a aceitação ou recusa da caução ofertada. Não há, portanto, na atual fase do procedimento cautelar, nenhuma lesividade ao requerido, dado que este poderá aceitar ou recusar a oferta, sobrevindo, ao que vier, a sentença prevista nos artigos 832 e seguintes do mesmo código".

Art. 832 - O juiz proferirá imediatamente a sentença:
I – se o requerido não contestar;
II – se a caução oferecida ou prestada for aceita;
III – se a matéria for somente de direito ou, sendo de direito e de fato, já não houver necessidade de outra prova.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. O julgamento antecipado do feito

O art. 832 traz as hipóteses do julgamento antecipado do feito, ou seja, quando não há necessidade da produção de outras provas para que seja proferida a sentença. A previsão é especial apenas em relação ao inciso II, pois os demais apenas repetem a ideia do art. 330, aplicável ao processo de conhecimento e subsidiariamente ao processo cautelar.

II. A revelia

Se a parte requerida não apresentar contestação, incide a pena de revelia, disposta no art. 319 do CPC, reputando-se verdadeiros os fatos afirmados pelo autor. Há nesse caso, assim como no processo de conhecimento, presunção relativa e não absoluta da veracidade dos fatos. O juiz não é obrigado a julgar antecipadamente a lide, pois se entender pela necessidade de produção de outros meios de prova, poderá determina-los à vista do art. 130 do CPC e da presunção relativa.
Desse modo, a ocorrência da revelia não implicará, necessariamente, na procedência do pedido inicial. Mesmo em caso de réu revel, o pedido poderá ser julgado improcedente se as provas não forem suficientes à pretensão inicial.

III. A aceitação pelo réu da caução oferecida pelo autor

Se o autor propõe demanda objetivando liberar-se de sua obrigação de prestar caução (art. 829 do CPC) e o réu a aceita, não há motivo para a produção de outras provas. Nesse caso o juiz julgará antecipadamente a lide, pelo reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, do CPC).

IV. A aceitação pelo autor da caução prestada pelo réu

Se o requerente ajuíza ação pretendendo exigir do réu a prestação da caução devida (art. 830 do CPC) e uma vez citado, o requerido a presta, com a posterior e necessária concordância pelo autor, também não há necessidade da produção de outras provas. O pedido é julgado antecipadamente, pelo reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, do CPC).

V. A desnecessidade da produção de prova

Pelo inciso III do art. 832 do CPC o julgamento antecipado do feito também cabe se: - a matéria for somente de direito; - não houver necessidade de outra prova.
Se a matéria é somente de direito, como, por exemplo, a prestação de fiança como forma de liberação do bem dado em caução, sem outras questões de fato, o pedido deverá ser julgado antecipadamente.
Da mesma forma, se as provas apresentadas pelo autor em seu pedido inicial e pelo réu, em sua resposta, forem suficientes ao convencimento do julgador, a ação é julgada antecipadamente.

JULGADOS

Desnecessidade de outra prova.
Administrativo. Processual civil SFH. Prova testemunhal.
Depoimentos das partes. Prescindibilidade. Aplicação do código de defesa do consumidor. Renegociação. Não demonstração de onerosidade excessiva e abusividade. Comprometimento de renda. Prova pericial. Urv. Coeficiente de equiparação salarial aplicação do IPC de março de 1990. Sistema de amortização. Taxa de juros. Limite anual respeitado. Repetição de indébito. Art. 23 da Lei Nº 8.004/90.

1. (...).
2. Não cabe o depoimento pessoal das partes em audiência, pois conforme o inc. III do art. 832 c/c o art. 833 do CPC tal procedimento é despiciendo se a matéria for somente de direito ou, sendo de direito e de fato, já não houver necessidade de outra prova.
3. (...) (TRF4, Quarta Turma, Apelação Cível n. 2000.71.05.000006-1/RS, Rel. Juiz Fernando Quadros da Silva, DJ 27.09.2006).

Revelia. Presunção relativa.
Agravo regimental no recurso especial. Processo civil. Revelia. Efeitos. Reconvenção. Direito autoral. Dano. Comprovação. Reexame de provas. Súmula Nº 7/STJ.
1. Esta Corte possui entendimento de que, na revelia, a presunção de veracidade é relativa, de forma que a sua ocorrência conduz à procedência do pedido se, com as provas dos autos, o magistrado se convencer da existência dos fatos alegados e não contestados. Entendimento que se aplica à reconvenção. Precedentes.
2. (...) (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 439.931/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 26/11/2012).

Art. 833 - Contestado o pedido, o juiz designará audiência de instrução e julgamento, salvo o disposto no n. III do artigo anterior

AUTOR

Graciela I. Marins

I. A designação de audiência de instrução e julgamento

Contestado o pedido e após a sua impugnação pelo autor, o julgador poderá determinar a realização de audiência de instrução e julgamento se as partes requereram ou se entender como necessária, nos termos do art. 130 do CPC.
Se houver necessidade de prova pericial, deverá o juiz determinar sua produção apesar de o dispositivo legal referir-se apenas à audiência de instrução e julgamento. Imagine-se a necessidade de perícia para aferir se o bem ofertado em caução é o mesmo daquele objeto da obrigação firmada entre as partes. Primeiro realizar-se-á a perícia e, posteriormente, havendo necessidade, a audiência disposta no art. 833 do CPC.
Não há obrigatoriedade da designação da audiência, nas hipóteses dos incisos II e III do art. 832, como se analisa a seguir.

II. Os incisos II e III do art. 832 do CPC

O inciso II do art. 832 prevê o julgamento antecipado da lide se a "caução oferecida ou prestada for aceita". Ora, como se comentou, uma vez aceita a caução

oferecida ou prestada a caução exigida pelo autor, há o reconhecimento da procedência do pedido e por isso a extinção do feito (art. 269, II do CPC). Por óbvio, com tal reconhecimento, não há interesse na designação de audiência.
Também o inciso III do art. 832 dispõe sobre o julgamento antecipado se a matéria for somente de direito ou se não houver necessidade da produção de outro meio de prova. Se não existem outros fatos a serem provados, mas apenas matéria de direito, não há necessidade de mais provas.

JULGADOS

Julgamento antecipado
Apelação Cível. Danos Materiais. Ação de Indenização. Responsabilidade Civil. Ato Ilícito. Julgamento antecipado da Causa. Nulidade da Decisão. Inocorrência. Exclusão de Parte. Pólo Passivo. Rejeição. Mérito. Procedência do Pedido Indenizatório. Dever de Indenizar Caracterizado. Manutenção do Valor da Indenização. Recurso. Nega Provimento. 1. O conhecimento direto do feito com a entrega da prestação jurisdicional sem a realização da audiência de instrução e julgamento - art. 330, I do Código de Processo Civil - é faculdade atribuída ao juiz desde que se convença da inutilidade da produção de provas; (...)(TJPR, Nona Câmara Cível, Apelação Cível 332367-3, Rel. Sérgio Luiz Patitucci, Dje 16.06.2006).

Art. 834 - **Julgando procedente o pedido, o juiz determinará a caução e assinará o prazo em que deve ser prestada, cumprindo-se as diligências que forem determinadas.**
Parágrafo único. Se o requerido não cumprir a sentença no prazo estabelecido, o juiz declarará:
I – no caso do art. 829, não prestada a caução;
II – no caso do art. 830, efetivada a sanção que cominou.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A ação objetivando a prestação de caução

A ação prevista no art. 829 do CPC é aquela em que o autor objetiva prestar caução ao réu, em virtude de obrigação decorrente de lei ou contrato. A finalidade é o reconhecimento judicial da liberação da obrigação que se tornou impossível extrajudicialmente.
Uma vez oferecida a caução ao réu, terá ele o prazo de cinco dias para aceitar ou contestar (art. 831 do CPC), com a respectiva justificativa e prova de suas ra-

zões. Em julgamento a esse pedido, se procedente a demanda, o julgador determinará a redução a termo da caução oferecida pelo autor e outras providências se necessárias, em prazo assinado na própria sentença, com a respectiva declaração de liberação do requerente, uma vez efetivamente prestada a garantia. Se o autor, no prazo fixado, não cumprir a determinação judicial de, por exemplo, assinar o termo de caução, o juiz declarará não prestada a caução, nos moldes do inciso I do parágrafo único, do art. 834 do CPC. Trata-se de procedimento especial, que não permite a execução forçada da prestação de caução, mas somente a declaração judicial de ausência do cumprimento da obrigação.

II. A ação objetivando exigir caução
O art. 830 do CPC prevê a demanda em que o autor pretende exigir da parte ré a prestação de caução, devida em razão da lei ou de contrato. Nesse caso o requerente quer o cumprimento da obrigação pelo réu.
Citado para prestar a caução pleiteada ou contestar o pedido (art. 831 do CPC), o réu recusando a pretensão inicial, justificará e provará suas razões na peça contestatória. Após a instrução probatória, se procedente a ação, o juiz fixará prazo ao requerido para prestar a caução devida, sob pena de efetivar-se a sanção aplicável ao caso pelo descumprimento da obrigação. Se a lei ou o contrato não dispuserem sobre a sanção que deverá ser aplicada, caberá ao juiz fixa-la.

JULGADOS

Oferecimento de caução
Provimento de efeito cautelar. Características da caução. Ausência de lesividade. Tem-se por irrecorrível o despacho do Juiz, se dele não resulta lesividade à parte. Assim, na oferta de caução, em procedimento cautelar incidente, se o magistrado, mesmo erroneamente manda converter a caução, por termo nos autos, com posterior citação da parte contrária, para aceitar ou recusar a caução, tem-se por inexistente o prejuízo da parte requerida. Dado que, como nos termos dos artigos 832, II e 834 do CPC a caução só se completa, com a sentença que for proferida, após manifestação da parte requerida. Recurso não conhecido, por ausência de lesividade (TJPR, Quarta Câmara Cível (extinto TA), Agr. de Instr. n. 124347-2, Rel. Sérgio Rodrigues, DJ 21/05/1999).

Oferecimento de caução. Ausência de prestação da caução.
Medida cautelar de sustação de protesto. Oferecimento em caução de bem imóvel descrito inicialmente. Inexistência de documentos comprobatórios. Oportunidade de efetiva prestação idônea. Não cumprimento pelos autores. Recurso desprovido.
1. Oferecimento em caução de bem imóvel descrito na exordial totalmente desprovido de documentos comprobatórios da existência, registro, avaliações ou certidões negativas demonstrativas de sua disponibilidade, regularidade, propriedade e isenção de ônus, não pode produzir os efeitos desejados.
2. Dada oportunidade para efetivar prestação de caução idônea, deixando os autores transcorrer “in albis” o prazo concedido, correto o entendimento de que,

se a parte não prestar caução no prazo determinado, o Juiz considerará não prestada (art. 834, I, CPC), sofrendo ela, em consequência, os efeitos da inércia (TJPR, Segunda Câmara Cível (extinto TA), Apel. Cível n. 115477-6, Rel. Juiz Fernando Vidal de Oliveir, DJ 18/09/1998).

Art. 835 - O autor, nacional ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência da demanda, prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. O objetivo da exigência legal de caução pelo autor

A caução exigida pelo dispositivo legal é incidental. Isso porque já foi proposta demanda cujo autor reside fora do Brasil ou se ausenta durante o trâmite do procedimento. O objetivo é evitar a propositura de ações temerárias por residentes fora do Brasil, bem como proteger o réu da ausência de pagamento dos ônus sucumbenciais pelo autor, em caso de improcedência da demanda. Imagine-se a dificuldade da cobrança da sucumbência em relação a autor residente no exterior que não possua bens no Brasil. O artigo busca evitar essa dificuldade.

II. A inexistência de nulidade do procedimento pela ausência de prestação de caução

A ausência de prestação da caução exigida pelo art. 835 do CPC não leva à nulidade do procedimento, conforme entendimento jurisprudencial consolidado. No entanto, se proposta a demanda por autor residente no estrangeiro sem bens imóveis no Brasil, caberá ao réu propor ação exigindo-lhe a prestação da garantia devida. O interesse maior é da parte requerida em exigir o cumprimento do art. 835 do CPC pelo autor estrangeiro. Se ao longo do procedimento o requerente não ofereceu a garantia e o réu não a exigiu, não há porque cogitar-se de nulidade da demanda.

III. O procedimento

À vista da previsão especial dos arts. 826 a 838 do CPC, a ideia inicial é a propositura de ação de caução. No entanto, o oferecimento incidental da garantia pelo autor, por mero pedido interlocutório na demanda já em trâmite, em que haja concordância do réu, não causa prejuízo maior. Pode-se chegar a tal conclusão até pela previsão do art. 273, § 7º. do CPC.

Se houver discordância entre as partes quanto à forma, valor etc., da caução a ser prestada, o juiz poderá determinar às partes a propositura de ação própria para não causar prejuízo ao processo em andamento.

IV. Casos de justiça gratuita
Se o autor litiga judicialmente sob os benefícios da justiça gratuita não é exigível a caução prevista no art. 835 do CPC. Isso ocorre porque mesmo vencedor na demanda sob os benefícios da justiça gratuita, o réu não poderá executas as custas e honorários advocatícios enquanto subsistente o benefício da gratuidade.

JULGADOS

Caução para demandante estrangeiro litigar no Brasil
Direito civil e processual civil. Recurso especial. Contrato de parceria para revenda de produtos de tecnologia. Ação de cobrança ajuizada por empresa estrangeira. Caução. Art. 835 do CPC. Não realização. Irregularidade que não se proclama na fase em que se encontra o processo. Documentos juntados pelo autor. Autenticação. Desnecessidade. Juntada do contrato social ou estatuto da sociedade. Exigência descabida se não existir dúvida quanto à representatividade. Alegação de celebração de contrato sob coação. Incidência das súmulas 5 e 7.
1. O sistema processual brasileiro, por cautela, exige a prestação de caução para a empresa estrangeira litigar no Brasil, se não dispuser de bens suficientes para suportar os ônus de eventual sucumbência (art. 835 do CPC). Na verdade, é uma espécie de fiança processual para "não tornar melhor a sorte dos que demandam no Brasil, residindo fora, ou dele retirando-se, pendente a lide", pois, se tal não se estabelecesse, o autor, nessas condições, perdendo a ação, estaria incólume aos prejuízos causados ao demandado.
2. Porém, no estado em que se encontra a causa, a exigência da chamada cautio pro expensis deve ser analisada segundo sua teleologia, que é ser fiadora das custas e honorários a serem suportados pelo autor estrangeiro, em caso de sucumbência. Assim, mostra-se inviável o acolhimento de nulidade processual depois de o processo tramitar por mais de oito anos, e tendo o autor estrangeiro se sagrado vitorioso nas instâncias ordinárias. (...)
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, não provido (STJ, Quarta Turma, REsp 999799/DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 19.10.2012).

Tributário. Autor residente fora do brasil. Prestação de caução. Art. 835 do CPC. De acordo com o artigo 835 do CPC, sendo o demandante nacional ou estrangeiro, com residência fora do Brasil, e sem bens imóveis no território nacional, deverá prestar caução suficiente às custas e honorários de advogado (TRF4, Primeira Turma, Agr. Instr. 0017576-08.2010.404.0000, Rel. Des. Maria de Fátima Freitas Labarrère., DJe 06.07.2011).

Ação rescisória. Inovação na lide. Inocorrência. Pedido do recurso extraordinário menos abrangente do que o da petição inicial. Relação de continência e não

de prejudicialidade. Ausência de controvérsia sobre o fato. Finsocial. Instituição financeira qualificada como empresa exclusivamente prestadora de serviço. Alíquota. Art. 195, I, da constituição do brasil. art. 56 do ato das disposições constitucionais transitórias da constituição do brasil. leis NS. 7.787/89, 7.894/89 E 8.147/90. Decreto-LeI n. 1.940/82. Erro de fato. Art. 485, IX, §§ 1º e 2º, do CPC.
1. (...).
2. A caução prevista no art. 835 do CPC é inexigível quando a empresa, embora estrangeira, possui filial instalada no País e condições de arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios em caso de sucumbência (...) (STF, Tribunal Pleno, AR 1605/SP., Rel. Min. Eros Grau, DJ 04.06.2009).

Agravo de instrumento. Processual civil. Ação ordinária. Prestação de caução. Autor residente fora do brasil. Artigo 835 do CPC. AJG.
1. De acordo com o artigo 835 do CPC, é de se considerar que sendo o agravado nacional ou estrangeiro, com residência fora do Brasil, deverá prestar caução suficiente às custas e honorários de advogado.
2. No caso, o agravante está abrigado pelo benefício da gratuidade da justiça, afastando o previsto no artigo 835 do CPC (TRF4, Segunda Turma, Agrv. Instr. 2009.04.00.017273-2, Rel. Juiz Federal Artur César de Souza, DJ 23.09.2009).

Art. 836 - Não se exigirá, porém, a caução, de que trata o artigo antecedente:
I – na execução fundada em título extrajudicial;
II – na reconvenção.

AUTOR
Graciela I. Marins

I. A execução de título extrajudicial

Para a propositura da execução prevista no art. 836 do CPC há necessidade de título executivo extrajudicial, que já contém a declaração de existência de direito ao autor, por isso reconhecido como título executivo por lei (art. 585 do CPC). O exequente, por essa razão, tem a presunção de possuir o direito que pretende executar. Somente perderá essa vantagem se desconstituído o título pela procedência em eventual ação de embargos à execução. Nessa situação não se justifica a exigência de caução a quem já tem direito contido em título executivo e só busca a sua efetivação.

II. Nos embargos à execução

Embargos à execução configuram-se como processo de conhecimento. Vale a pergunta: incide, então, a regra do art. 835 ou 836 do CPC?

Os embargos à execução são ajuizados pelo executado-devedor na tentativa de desconstituir o título executivo ou reduzir o montante da execução. Assim, se exigida a caução caberia ao embargante (executado-devedor) prestá-la. Não ao exequente. Assim dispensar a caução nos embargos à execução não é interpretação adequada.
Se o embargante reside fora do Brasil ou se ausenta no curso da demanda, sem possuir bens imóveis suficientes à garantia das custas e honorários advocatícios da parte contrária, deverá prestar a caução prevista no art. 835 do CPC. Incide a regra do art. 835 nos embargos à execução. A exceção do art. 836 do CPC atinge apenas a execução de título extrajudicial. Isso porque o exequente continua tendo a vantagem do título executivo, conferindo-lhe situação de prevalência até sua eventual desconstituição pela procedência dos embargos. Não é o objetivo da lei facilitar a defesa do executado, diante de um título executivo.

III. Na execução de título judicial

Da mesma forma que não há exigência de caução para a execução de título extrajudicial, com mais razão não haverá para a execução de título judicial, pois este já recebeu o crivo judicial. O título judicial (sentença) reveste-se de maior certeza do que o extrajudicial.

IV. Na ação monitória

A ação monitória é cabível quando houver prova escrita sem eficácia de título executivo objetivando pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel (art. 1.102a do CPC). Trata-se de processo de conhecimento.
Por interpretação literal, poderia pensar-se na incidência do art. 835 do CPC. No entanto, a ação monitória exige prova escrita que, apesar de não revestida da natureza de título executivo, pode conferir ampla presunção a favor do autor como, por exemplo, contrato escrito firmado entre as partes, mas sem possuir a assinatura de duas testemunhas (art. 585, II do CPC) ou ainda o cheque prescrito. Nessas hipóteses, caberá ao juiz analisar o caso concreto e avaliar a necessidade ou não da prestação de caução pelo autor. Há entendimento jurisprudencial (vide abaixo) entendendo pela desnecessidade da prestação da garantida exigida pelo art. 835 do CPC.
Uma vez julgados improcedentes os embargos à monitória, com sentença transitada em julgado, constitui-se o título executivo, incidindo a regra do art. 836, I, do CPC.

V. Na venda a crédito com reserva de domínio

Segundo os arts. 1.070 e 1.071 do CPC, nos contratos de compra e venda a crédito com reserva de domínio, em caso de mora do comprador, caberá ao credor dois caminhos: - execução de título extrajudicial ou; - a apreensão e depósito da coisa vendida.
No primeiro caso, há a incidência do art. 836, I, do CPC, ou seja, não é exigida a caução prevista no art. 835 do CPC. No segundo também não há a incidência

do art. 835, pois apesar de a escolha do autor recair em demanda veiculada por processo de conhecimento, há título executivo que autoriza a dispensa da garantia às custas e honorários de sucumbência em caso de autor que residir fora do Brasi, ou ausentar-se, sem possuir bens imóveis.

VI. Na reconvenção

A lei excepcionou na reconvenção a exigência da prestação de caução prevista no art. 835 do CPC. Assim, o réu-reconvinte não precisará garantir as custas e honorários fixados em reconvenção, se ausentar-se do Brasil sem possuir bens imóveis. A reconvenção é ação proposta pelo réu em processo já em trâmite. É encartada nos autos já existentes, mas exige pagamento de custas e será fixada verba sucumbencial à parte derrotada. Como se trata de um contra-ataque pelo réu, talvez por essa razão foi excepcionada da incidência do art. 835 do CPC.

JULGADOS

Ação de busca e apreensão. Empresa estrangeira. Dispensa da caução

Processo civil. Ação de apreensão e depósito proposta por empresa domiciliada no estrangeiro. Inexigibilidade da caução. Na venda a prazo com reserva de domínio, revelando-se inadimplente o devedor, o credor pode requerer a apreensão e depósito da coisa vendida (CPC, art. 1071) ou ajuizar-lhe a ação de execução fundada no título extrajudicial (CPC, art. 1070); não há como exigir a caução no primeiro caso, se ela está dispensada no segundo (CPC, art. 836, I). Recurso especial conhecido e provido (STJ, Terceira Turma, REsp. 447.324-SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 16.06.2003).

Parte estrangeira. Execução de título judicial. Desnecessidade de caução.

Processual civil. Omissão. Inexistência. Fraude à execução. Fato novo. Legitimidade. Prova. Súmula 7/STJ. Representação processual. Dissídio jurisprudencial não demonstrado.

1 – (...).

3 - A prestação de caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária somente é exigida do autor estrangeiro no processo de conhecimento, sendo desnecessária em execução de título judicial. Aplicação analógica do disposto no art. 836, I, CPC. 4 – (...) (STJ, Quarta Turma, REsp 316653/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 29.06.2009).

Caução. Ação monitória. Desnecessidade.

Ação monitória. Cheque prescrito. Autora com domicílio na Holanda. Dívida incontroversa existente entre as partes. Procuração para cobrança. Cheque nominal a representante da credora no brasil. Contra ordem não justificada (alínea 21). Apelo. Ausência de endosso à autora. Alegação de ilegitimidade ativa ad causam. Circunstâncias peculiares a tornar induvidosa a posse legítima do cheque ainda que por interposta pessoa (representante no Brasil) a título do crédito perseguido. Alegações de formalidade estrita que atentam contra a efetividade da jurisdição. “Prova escrita” (documentos de exportação/importação e cheque prescrito) hábil a comprovar a relação de débito e crédito entre as partes. Con-

junto documental apto a demonstrar a existência do crédito, bem como, sua causa debendi. Caução exigida a autor com domicílio no estrangeiro (art. 835, CPC). Dispensa na hipótese. Autor que é credor e não devedor. Execução lato senso (monitória). Aplicação analógica do art. 836,inc. I, CPC. Sentença mantida (rejeição dos embargos). Apelação não provida.
I - (...).
II - Cabe aplicar por analogia o inciso I do art. 836 do CPC (dispensa da caução na hipótese de execução), quando observado o escopo da lei que no art. 835, sem dúvida alguma, é o de proteger a parte demandada de uma lide temerária proposta por quem não possuísse no Brasil, patrimônio a responder pelas conseqüências mínimas de uma aventura jurídica empreendida em tais circunstâncias. Quis o legislador, precaver ao menos, o montante correspondente a eventual sucumbência dessa parte. Assim, dispensou-a da caução exigida, na hipótese da execução por conta de crédito existente em relação a parte domiciliada no Brasil, dado que neste caso e hipótese, o próprio crédito já representaria essa garantia. Destarte, por identidade de motivos, tem aplicação a exceção e dispensa da caução no procedimento monitório por analogia (TJPR, Décima Sétima Câmara, Cível. 354250-7, Rel. Gamaliel Seme Scaff, julgado em 30.05.2007, DJe 22.06.2007).

Apelação cível. Ação monitória. Créditos decorrentes de serviços de hospedagem e de jogos de azar, no exterior. Alegação em embargos: a)ausência de liquidez certeza e exigibilidade; b)exploração e prática de jogo de azar previsto como contravenção penal no brasil (artigos 50 e 58 da LCP); b) coação moral/ psicológica (vis compulsiva). Sentença que julgou improcedente os embargos, aplicando multa pela litigância de má-fé, ficando constituído o título judicial.
1. (...)
3. Alegação de ausência de caução. Ação fundada em título extrajudicial. Exceção prevista no artigo 836 do CPC. Preliminar afastada. (...)Preliminares afastadas e apelação improvida (TJPR, Primeira Câmara Cível (extinto TA), Apelação 212863-2, Rel. Juiz Marcos de Luca Fanchin, Julgado em 17.08.2004, DJ 17.09.2004).

Reconvenção. Honorários.
Processual civil. Embargos de declaração. Omissão. Existência. Honorários. Reconvenção. Independência. Ação principal.
1.(...).
2. Os honorários na ação principal são independentes daqueles fixados na ação de reconvenção.
3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes (STJ, Quarta Turma, Edcl no AgRg no Ag 1366252/GO, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Julgado em 07.06.2011, DJe 14.06.2011).

Art. 837 - **Verificando-se no curso do processo que se desfalcou a garantia, poderá o interessado exigir reforço da caução. Na**

petição inicial, o requerente justificará o pedido, indicando a depreciação do bem dado em garantia e a importância do reforço que pretende obter.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. Reforço da caução

Pode ocorrer que a caução prestada torne-se insuficiente à sua finalidade. Imagine-se bem móvel ou imóvel dado em garantia que perdeu valor de mercado ou deteriorou-se. Caberá à parte beneficiada pela caução requerer em juízo o seu complemento.

Só se pode falar em "reforço" de caução que já esteja devidamente prestada. Do contrário não haverá ainda caução a ser complementada.

A necessidade do reforço pode ocorrer tanto na caução que apresenta natureza cautelar (art. 804 do CPC) quanto na satisfativa (arts. 826 e seguintes do CPC).

II. A expressão "no curso do processo"

Interpretação cuidadosa merece a expressão "no curso do processo" disposta no art. 837 do CPC. À primeira vista, por análise meramente literal, seria admitido o pedido de reforço apenas em relação à caução prestada judicialmente em um processo já em trâmite. Ficaria excluída, por conseguinte, a hipótese da caução prestada extrajudicialmente, em comum acordo pelas partes, que se desfalcou ao longo do tempo, sem haver consenso quanto ao seu reforço.

Por interpretação sistemática, não se mostra razoável entender como descabida a propositura de ação judicial para reforço de caução prestada extrajudicialmente. Desde que haja lide, o procedimento previsto no art. 837 é apto à pretensão de complemento da garantia. Assim, pode ser proposta ação de reforço de caução mesmo quando prestada extrajudicialmente.

III. Procedimento

O pedido de reforço de caução exige propositura de ação autônoma, desde que haja lide própria. O procedimento é o previsto nos arts. 831 e seguintes do CPC. A petição inicial deverá estar devidamente apta e fundamentada, o réu será citado para responder ao pedido no prazo de 05 (cinco) dias, há possibilidade de instrução probatória e respectiva sentença.

JULGADOS

Reforço da caução

Agravo de instrumento. Medida cautelar de arresto. Concessão de liminar em primeiro grau. Contrato em que uma das partes se obriga a entregar sacas de soja. Hipossuficiência da parte agravante. Existência de vícios contratuais. Cabimento do arresto. Impossibilidade de discussão por esta via procedimental. Oferecimento de caução. Imóveis gravados de hipoteca. Possibilidade. Nota promissória emitida pelo próprio requerente da cautelar. Desfalque da garantia no curso do processo. Inteligência do art. 837 e 838, do CPC. Recurso parcialmente provido.
I – (...).
II - Não existe óbice ao oferecimento de imóvel gravado com ônus real de hipoteca como caução para concessão de liminar.
III - A teor dos arts. 837 e 838, do CPC, se constatado o desfalque da garantia no curso do processo, oportuniza-se ao interessado exigir reforço da caução. Somente após a decisão do Juízo que estabeleceu prazo para tanto é que poderá se falar em revogação da liminar (TJPR, Terceira Câmara Cível, Agr. Instr. 233179-5. Rel. Juiz Rubens Oliveira Fontoura, julgado em 26.08.2003, DJ 12.09.2003).

Processual civil. Autor residente fora do Brasil. Caução. Seu valor. Enquanto não resolvido em definitivo o valor da causa, mediante decisão proferida no respectivo incidente processual, deve prevalecer, para a prestação da"cautio iudicatum solvi" prevista no art. 835 do CPC, aquele indicado na inicial. Se, na solução do referido incidente, o valor for alterado para mais, cumprira ao juiz determinar, à semelhança do que prevê o art.837, o reforço da caução. Agravo de instrumento desprovido (TJPR, Segunda Câmara Cível, Agr. de Instr. 26515-6, Rel. Des. Sydney Zappa. Julgado em 12.05.1993, DJ 02.06.1993).

Art. 838 - Julgando procedente o pedido, o juiz assinará prazo para que o obrigado reforce a caução. Não sendo cumprida a sentença, cessarão os efeitos da caução prestada, presumindo--se que o autor tenha desistido da ação ou o recorrente desistido do recurso.

AUTOR

Graciela I. Marins

I. A procedência do pedido de reforço de caução

Julgada procedente a ação de reforço de caução, por sentença, o juiz fixará prazo para o réu complementá-la, sob pena de cessarem os efeitos da caução considerada como prestada. Uma vez interposto recurso de apelação, será recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, IV, do CPC) dando ensejo à execução imediata da sentença.

II. A desistência da ação

A consequência da desistência da ação pressupõe o pedido de reforço de caução prestada em processo já em trâmite. Se a ação dita "principal for aquela prevista no art. 829 do CPC, em que o autor oferece caução ao réu, não cumprida a determinação de seu reforço, considera-se a caução não prestada presumindo-se a desistência da demanda do art. 829 do CPC.
No entanto, se a demanda em andamento, onde foi prestada a caução principal, é a do art. 830 do CPC, em que o autor exige do requerido a prestação dela, não tem sentido falar-se em desistência da ação, pois quem exigirá o respectivo reforço da garantia será o mesmo autor.

III. A desistência do recurso

Além do efeito de reconhecer como não prestada a caução, há também a presunção de desistência do recurso, quando o recorrente na ação dita principal, ou seja, aquela em que a caução originária foi prestada, é quem tenha que complementar a caução.

IV. A ação autônoma de reforço de caução

Sustentou-se nos comentários ao art. 837 do CPC, a admissibilidade da propositura de ação autônoma de caução, ou seja, sem existir prévia demanda oferecendo ou exigindo a garantia. Nesse caso, as consequências da desistência da ação e do recurso não se aplicam. Há apenas a declaração de que se considera a caução não prestada, incidindo as consequências previstas na lei ou no contrato.

V. O reforço à caução cautelar

Como se apontou nos comentários aos arts. 829 e 830 do CPC, ambas as ações ali previstas não apresentam natureza cautelar, mas sim satisfativa. No entanto, apesar de o pedido de reforço de caução estar disposto na caução satisfativa, também é perfeitamente aplicável à pretensão cautelar, por exemplo, do art. 804 do CPC.

JULGADOS

Intimação para reforço da garantia. Descumprimento. Extinção do processo.
Apelação cível. Medida cautelar de busca e apreensão. Alegado cerceamento de defesa. Inocorrência. Intimação da autora para regularizar e complementar a caução oferecida. Inércia da parte. Extinção do processo, sem julgamento do mérito. Arts. 267, VIII, cumulado com o 301, XI e 838, todos do Código de Processo Civil. Sentença correta. Recurso improvido (TJPR, Nona Câmara Cível, Apelação Cível 168536-7, Rel. Des. Marco Antonio de Moraes Leite, julgado em 30.06.2005, DJ 15.07.2005).

Caução cautelar. Inaplicabilidade do procedimentos previsto nos arts. 826 a 838

Cautelar. Sustação de protesto. Liminar deferida. Caução determinada ex officio. No quinquídio marcado foi oferecida garantia representada por bem móvel. Termo firmado a posteriori. Irrelevância. Presentes os requisitos do fumus boni juris e periculum in mora. Ação procedente. Recurso improvido.
Trata-se de caução determinada ex officio pelo Juiz no exercício do seu poder cautelar, esta providência assume caráter obrigatoriamente incidental e, em consequência, não se sujeita ao procedimento previsto nos artigos 826 e 838 do Código de Processo Civil (TJPR, Sexta Câmara Cível, Apel. Cível 46204-4, Rel. Juiz Bonejos Demchuk, julgado em 16.03.1992, DJ 03.04.1992).

Art. 839 - O juiz pode decretar a busca e apreensão de pessoas ou de coisas.

Art. 840 - Na petição inicial exporá o requerente as razões justificativas da medida e da ciência de estar a pessoa ou a coisa no lugar designado.

Art. 841 - A justificação prévia far-se-á em segredo de justiça, se for indispensável. Provado quanto baste o alegado, expedir-se-á o mandado que conterá:
I - a indicação da casa ou do lugar em que deve efetuar-se a diligência;
II - a descrição da pessoa ou da coisa procurada e o destino a lhe dar;
III - a assinatura do juiz, de quem emanar a ordem.

Art. 842 - O mandado será cumprido por dois oficiais de justiça, um dos quais o lerá ao morador, intimando-o a abrir as portas.
§ 1º Não atendidos, os oficiais de justiça arrombarão as portas

externas, bem como as internas e quaisquer móveis onde presumam que esteja oculta a pessoa ou a coisa procurada.
§ 2º Os oficiais de justiça far-se-ão acompanhar de duas testemunhas.
§ 3º Tratando-se de direito autoral ou direito conexo do artista, intérprete ou executante, produtores de fonogramas e organismos de radiodifusão, o juiz designará, para acompanharem os oficiais de justiça, dois peritos aos quais incumbirá confirmar a ocorrência da violação antes de ser efetivada a apreensão.

Art. 843. Finda a diligência, lavrarão os oficiais de justiça auto circunstanciado, assinando-o com as testemunhas.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Natureza

A busca e apreensão será real, quando seu objeto consistir em coisas (necessariamente móveis, pois hão de ser apreendidas), ou pessoal, quando recair em pessoas (necessariamente incapazes, sejam menores ou interditos).
Nem sempre a busca e apreensão terá caráter cautelar, ou seja, nem sempre se destinará a assegurar a eficácia do processo da qual é acessória. Há casos em que sua função é executiva, pois se destina a fazer cumprir outra medida, definitiva ou provisoriamente concedida.
Com frequência a busca e apreensão é requerida sem que se aponte qualquer traço de cautelaridade, consistindo, a providência postulada, em medida satisfativa. A propósito, há dois aspectos pelos quais se verifica a satisfatividade de uma medida. O primeiro, diz respeito à coincidência entre a medida provisoriamente concedida e o que se busca com o provimento final do processo. O segundo aspecto, é a circunstância de a medida bastar-se em si mesma, não dependendo de confirmação em outro processo, não tendo, portanto, caráter acessório.
No caso da busca e apreensão, frequentemente constitui medida satisfativa, por ser bastante em si mesma, dispensando-se a propositura de ação posterior. É o caso, por exemplo, das situações em que a guarda dos filhos já está definitivamente definida por decisão judicial, e um dos pais não cumpre o que foi determinado quanto aos dias e horários de visita. Daí o entendimento de que a busca e apreensão pode ter natureza cautelar ou principal. Somente quando sua natureza for verdadeiramente cautelar é que se deve adotar o procedimento

descrito nos arts. 839 a 843 do CPC.
Se requerida como cautelar, tem caráter constritivo e, por essa razão, deve obedecer a regra do art. 806 do Código de Processo Civil, perdendo a eficácia se não intentada a ação principal em trinta dias contados de sua efetivação (CPC, art. 808, I).

II. Rito
É comum, embora inadequado, que se requeira a busca e apreensão com base nos arts. 839 a 843 do Código de Processo Civil, como medida constritiva que visa a facilitar o cumprimento de pronunciamentos judiciais, sem que se pretenda ajuizar qualquer demanda em caráter principal. Essa prática, que deve ser evitada, decorre do sentido amplo que deu o legislador, quando da edição do Código de Processo Civil de 1973, às medidas cautelares, certamente para permitir que tivessem um rito célere e comportassem deferimento liminar. Há muito essa opção já não se justifica. Desde que nosso ordenamento processual recepcionou o instituto da tutela antecipada, em 1994 (Lei 8952/94), deve-se requerer a busca e apreensão pelo rito ordinário (quando sua função for executiva ou assecuratória da exequibilidade de provimentos jurisdicionais), comportando, nesses casos, a antecipação dos efeitos da tutela, desde que comprovados os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil. Nesses casos, por óbvio não há que se falar em incidência das regras dos artigos 806 e 808, I, do Código de Processo Civil, pois não há ação principal a ser proposta. Essa situação é comum nas situações inerentes ao Direito de Família, em que se pretende obter o cumprimento de medidas concedidas no bojo de ações de divórcio, de dissolução de união estável, ou mesmo especificamente de guarda de filhos menores ou incapazes e de regulamentação de visitas.
Na petição inicial da ação de busca e apreensão pelo rito cautelar, devem ser observados, além do disposto no art. 840 (que exige a exposição das razões que justificam a medida e da ciência de estar a pessoa ou a coisa no lugar designado), os requisitos específicos para as iniciais de ações cautelares (CPC, art. 801), bem como os gerais, do art. 282 do Código de Processo Civil (pois o art. 801 não prevê o pedido de citação do réu e a atribuição de valor à causa).

JULGADOS

Procedimento para ação de busca e apreensão
PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – PRAZO PARA CONTESTAÇÃO – PROCESSO DE CONHECIMENTO – NÃO APLICAÇÃO DO RITO PREVISTO NOS ARTS. 839 A 843 DO CPC. 1. A busca e apreensão não se restringe à medida cautelar que obedece ao rito previsto nos arts. 839 a 843 do Código de Processo Civil, podendo almejar também tutela satisfativa que enceta processo de conhecimento, quer de rito comum quer de procedimento especial, sendo-lhe aplicável, nessa hipótese, a respectiva legislação de regência, inclusive quanto ao prazo para contestar. 2. Assim, merece ser preservada a decisão prolatada de forma escorreita pelo Tribunal a quo, que, entendendo pela incidência das regras do procedimento ordinário, confirmou a aplicação do0s efeitos da revelia ao réu que, regularmente citado, permaneceu inerte. 3. Recurso especial não provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp. 1.126.973/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julg. 15/08/2013)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO À DECISÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO - DANO IRREPARÁVEL -MANUTENÇÃO DO STATUS QUO. 1. Excepcionalidade da situação pela inexistência de recurso especial pendente. 2. Providências procedimentais não solucionadas na instância a quo. 3. Urgência por dano irreparável que enseja a concessão excepcional da cautelar, para manutenção do status quo. 4. Busca e apreensão de documentos para instruir processo administrativo do CADE, em combate a cartel, com disciplina específica (Lei 8.884/94). 5. Ilegalidade quanto à decisão que, desprezando a lei específica, firma-se em regra do CPC. 6. Medida liminar concedida.
(STJ, 2ª Turma, MC 12748/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julg. 03/05/2007)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA, APREENSÃO E RESTITUIÇÃO DE MENOR AO PAÍS DE ORIGEM. IRMÃ DO MENOR QUE BUSCA INTERVIR NO PROCESSO COMO ASSISTENTE SIMPLES DO PAI. POSSIBILIDADE. INTERESSE JURÍDICO RECONHECIDO. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. 1. Constata-se o interesse jurídico que viabiliza o deferimento do pedido de assistência quando os resultados do processo sejam capazes de afetar a existência ou inexistência de algum direito ou obrigação daquele que pretende intervir como assistente. 2. O deferimento do pedido de assistência prescinde da existência de efetiva relação jurídica entre o assistente e o assistido, sendo suficiente a possibilidade de que alguns direitos daquele sejam atingidos pela decisão judicial a ser proferida no curso do processo. 3. Em determinadas situações, o interesse jurídico poderá vir acompanhado de alguma repercussão em outra esfera, como a afetiva, a moral ou a econômica e, nem por isso, essa circunstância terá necessariamente o condão de desnaturá-lo. Exemplo disso é o que ocorre na hipótese específica, em que o atendimento ao princípio do melhor interesse da criança é o que está a conferir carga eminentemente jurídica ao pedido de assistência deduzido pela menor, com vistas a lhe garantir um desenvolvimento emocional e afetivo sadio e completo. 4. Recurso especial provido.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 119.994-0/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 01.03.2001)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. PAI AMERICANO. MÃE BRASILEIRA. CRIANÇA NA COMPANHIA DA MÃE, NO BRASIL. CONVENÇÃO DE HAIA SOBRE OS ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. RISCO DE DANOS PSÍQUICOS E EMOCIONAIS SE HOUVER RETORNO DA CRIANÇA AO PAÍS DE ORIGEM (ESTADOS UNIDOS). (...)- Deve-se levar em consideração, em processos de busca e apreensão de menor, a condição peculiar da criança como pessoa em desenvolvimento, sob os contornos constitucionais, no sentido de que os interesses e direitos do menor devem sobrepor-se a qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado. (...) Assim, quando for provado, como o foi neste processo, que a criança já se encontra integrada no seu novo meio, a autoridade judicial ou administrativa respectiva não deve ordenar o retorno da criança (art. 12), bem assim, se existir risco de a criança, em seu retorno, ficar sujeita a danos de ordem psíquica.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 900.262, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 21.06.07)

Art. 844 - Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial:
I - de coisa móvel em poder de outrem e que o requerente repute sua ou tenha interesse em conhecer;
II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios;
III - da escrituração comercial por inteiro, balanços e documentos de arquivo, nos casos expressos em lei.

Art. 845. Observar-se-á, quanto ao procedimento, no que couber, o disposto nos arts. 355 a 363, e 381 e 382.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Natureza

A exibição, se tiver função acautelatória, qual seja, a de obter elementos necessários a instruir processo futuro, deverá ser requerida em ação cautelar autônoma, em caráter preparatório (precedente). Mas há casos em que a medida se exaure em si mesma, pois o requerente, ao lhe ser exibido o documento ou a coisa, poderá perceber que não há qualquer irregularidade que leve à propositura de ação judicial contra a parte adversa. Independentemente de qual seja a situação, a exibição não é medida constritiva e não se sujeita à regra do art. 806 do Código de Processo Civil, não perdendo a eficácia mesmo se não intentada qualquer ação em trinta dias contados de sua efetivação (CPC, art. 808, I). Isto porque, certamente o que se obteve em sede de exibição poderá ser usado a qualquer tempo, em demanda futura, pelo autor da ação exibitória.
A exibição de que tratam os arts. 844 e 845 não se confunde com a exibição incidental, que pode ocorrer na fase probatória do processo de conhecimento (CPC, arts. 355 a 363, e 381 e 382). Nesses casos, há preceito cominatório, pois se não exibido o documento ou a coisa, têm-se como provados os fatos que por meio da exibição se pretendiam provar (CPC, art. 359).

II. Efeitos da apelação

Situação interessante é a dos efeitos em que é recebida a apelação interposta em face da sentença que julga a exibição. Nos termos do art. 520, IV, do Código de

Processo Civil, será recebida somente no efeito devolutivo a apelação interposta contra sentença que decide o processo cautelar. Ocorre que, se procedente a ação cautelar de exibição, e sendo recebida somente no efeito devolutivo a apelação, o julgamento - e mesmo o provimento - do recurso será inócuo, porque o apelante já terá cumprido a obrigação de exibir, contida na sentença. E isso, por óbvio, é irreversível, sendo este mais um fator que evidencia a natureza satisfativa da ação de exibição. Nesse caso, deverá o apelante requerer ao juiz que, ao receber a apelação, o faça no duplo efeito, sob pena de ser inócuo o julgamento do recurso. Na hipótese de não ser atendido o pedido do apelante, este poderá interpor agravo de instrumento, nos termos do art. 522, caput (2ª parte), do Código de Processo Civil.

Súmula nº 372 do STJ: "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."

Súmula nº 389 do STJ: "A comprovação do pagamento do 'custo do serviço' referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face de sociedade anônima."

Súmula nº 260 do STF: "O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes."

Súmula nº 390 do STF: "A exibição judicial de livros comerciais pode ser requerida como medida preventiva."

JULGADOS

Ação cautelar de exibição de documento

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ART. 359 DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. NÃO APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO. 1. A presunção de veracidade contida no art. 359 do Código de Processo Civil não se aplica às ações cautelares de exibição de documentos. Precedentes. 2. Na ação cautelar de exibição, não cabe aplicar a cominação prevista no art. 359 do CPC, respeitante à confissão ficta quanto aos fatos afirmados, uma vez que ainda não há ação principal em curso e não se revela admissível, nesta hipótese, vincular o respectivo órgão judiciário, a quem compete a avaliação da prova, com o presumido teor do documento 3. Julgamento afetado à 2ª Seção com base no Procedimento da Lei nº 11.672/2008 e Resolução/STJ nº 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos). 4. Recurso especial a que se dá provimento.
(STJ, 2ª Seção, Resp. 1.094.846/MS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, julg. 11.03.2009)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CARTÃO DE CRÉDITO. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÕES REVISIONAIS DE DÉBITOS. INTERESSE DE AGIR. - A exibição de documentos como me-

dida cautelar tem por escopo evitar o risco de uma ação principal mal proposta ou deficientemente instruída. - O que caracteriza o interesse processual ou interesse de agir é o binômio necessidade-adequação; necessidade concreta da atividade jurisdicional e adequação de provimento e procedimento desejados. - Tem interesse de agir para requerer medida cautelar de exibição de documentos aquele que pretende questionar, em ação principal a ser ajuizada, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos. Recurso especial provido.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 659.139/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 15.12.2005)

Art. 846 - A produção antecipada da prova pode consistir em interrogatório da parte, inquirição de testemunhas e exame pericial.

Art. 847 - Far-se-á o interrogatório da parte ou a inquirição das testemunhas antes da propositura da ação, ou na pendência desta, mas antes da audiência de instrução:
I - se tiver de ausentar-se;
II - se, por motivo de idade ou de moléstia grave, houver justo receio de que ao tempo da prova já não exista, ou esteja impossibilitada de depor.

Art. 848 - O requerente justificará sumariamente a necessidade da antecipação e mencionará com precisão os fatos sobre que há de recair a prova.
Parágrafo único. Tratando-se de inquirição de testemunhas, serão intimados os interessados a comparecer à audiência em que prestará o depoimento.

Art. 849 - Havendo fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pen-

dência da ação, é admissível o exame pericial.

Art. 850 - A prova pericial realizar-se-á conforme o disposto nos arts. 420 a 439.

Art. 851 - Tomado o depoimento ou feito exame pericial, os autos permanecerão em cartório, sendo lícito aos interessados solicitar as certidões que quiserem.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Momento processual e requisitos

A cautelar de produção antecipada de provas deve necessariamente anteceder a fase instrutória do processo dito principal. Poderá, assim, ser ajuizada em caráter preparatório, antes de instaurado o processo em que se deve produzir a prova, ou em caráter incidental, no curso deste, portanto, mas sempre antes de iniciada a fase instrutória. Nos dois casos há que se demonstrar periculum in mora, pois se não houver fundado receio de dano, não há razão para que não se aguarde a fase instrutória do processo dito principal. Além disso, a teor do art. 848, o requerente deve mencionar o que pretende provar, não importando se ainda não puder apontar com precisão a ação que ajuizará em caráter principal.

II. Sentença homologatória

A sentença proferida nessa cautelar será homologatória, para o fim de tão somente declarar que a perícia realizada ou os depoimentos colhidos estão aptos a servirem de prova em processo futuro. Não há, portanto, valoração da prova antecipadamente produzida.
Assim como a exibição, a produção antecipada de provas não é medida constritiva e não se sujeita à regra do art. 806 do Código de Processo Civil, não perdendo a eficácia mesmo se não intentada a ação principal em trinta dias contados de sua efetivação. Por certo o laudo pericial ou os depoimentos que foram antecipados continuarão eficazes e poderão ser usados a qualquer tempo, em demanda futura, por quem requereu a antecipação.

III. Tipo de provas

A produção antecipada de provas não serve à antecipação de prova documental. Não haveria razão para que assim o fosse. A antecipação de prova pericial ou de depoimento pessoal ou testemunhal, se justifica porque tais modalidades de prova podem ser prejudicadas pelo decurso do tempo, seja porque o objeto da perícia pode vir a perecer, ou a modificar-se em prejuízo da boa elucidação dos fatos, ou mesmo porque aqueles que prestarão depoimento encontram-se gravemente doentes ou na iminência de se ausentarem, dificultando a instrução do processo.

JULGADOS

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PREPARATÓRIA DE AÇÃO RESCISÓRIA. RECEBIMENTO COMO CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. LIMINAR CONCEDIDA. OBRIGAÇÃO DA MUNICIPALIDADE APRESENTAR O PROCESSO DE LICITAÇÃO, CUJA EXISTÊNCIA FOI NEGADA NA AÇÃO ANTERIOR, DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OMISSÕES VERIFICADAS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. Violação dos arts. 458, II e III, e 535 do Código de Processo Civil suficiente caracterizada, em parte, tendo em vista que o Tribunal de origem, ao negar provimento ao agravo de instrumento e rejeitar dos embargos de declaração respectivos, enfrentou, apenas, a questão da multa cominatória, deixando de decidir fundamentadamente os temas relacionados (a) à possibilidade de concessão, em tese, de liminar para obrigar a exibição de documentos, (b) à preclusão vinculada aos arts. 468 e 474 do Código de Processo Civil e (c) à impossibilidade de converter a cautelar de exibição de documentos em cautelar de produção antecipada de provas, a qual se limitaria, segundo o recorrente, ao interrogatório da parte, à inquirição de testemunhas e ao exame pericial. 2. Recurso especial conhecido e provido em parte.
(STJ, 2ª Turma, REsp. 109.956-5/MG, Rel. Min. Castro Meira, julg. 15.08.2013)

Descabimento
MEDIDA CAUTELAR - ANTECIPAÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DO PERICULUM IN MORA - DESCABIMENTO. I - Necessário para o deferimento da medida cautelar de antecipação de prova pericial a existência do periculum in mora, consubstanciado no fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação. Inexistindo esse, não se afigura necessária a medida, principalmente quando é a própria requerente quem afirma que juntou na inicial farta documentação para comprovar as alegações que pretende ver confirmadas com a perícia. II - Recurso especial não conhecido.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 230972/SP, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julg. 18/02/2001)

PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. SEGURADORA QUE INTENTA SEJA EFETUADO EXAME PERICIAL DE PREDIO SEGURADO. LEGITIMIDADE E INTERESSE PRESENTES, EMBORA NÃO TENHA HAVIDO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO.
(STJ, 3ª Turma, Resp. 8971 SP 1991/0004361-3, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, julg.

21/05/1991)

Art. 852 - É lícito pedir alimentos provisionais:
I - nas ações de desquite e de anulação de casamento, desde que estejam separados os cônjuges;
II - nas ações de alimentos, desde o despacho da petição inicial;
III - nos demais casos expressos em lei.
Parágrafo único. No caso previsto no no I deste artigo, a prestação alimentícia devida ao requerente abrange, além do que necessitar para sustento, habitação e vestuário, as despesas para custear a demanda.

Art. 853 - Ainda que a causa principal penda de julgamento no tribunal, processar-se-á no primeiro grau de jurisdição o pedido de alimentos provisionais.

Art. 854 - Na petição inicial, exporá o requerente as suas necessidades e as possibilidades do alimentante.
Parágrafo único. O requerente poderá pedir que o juiz, ao despachar a petição inicial e sem audiência do requerido, lhe arbitre desde logo uma mensalidade para mantença.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Cabimento

O caput do art. 852 deve ser lido à luz do ordenamento jurídico em vigor. Estranhamente, diante de tantas reformas processuais que modificaram a redação de diversos dispositivos do Código de Processo Civil, nunca foi alterada a redação do dispositivo em comento. Primeiro, a redação do inciso I deveria ter sido atualizada quando da edição da Lei do Divórcio (Lei 6.515/77), para se falar em se-

paração judicial e divórcio, ao invés do antigo desquite. Depois, quando da promulgação da Constituição Federal de 1988, para incluir as ações de dissolução de união estável. Hoje, extinta a separação judicial pela Emenda Constitucional 66, de 2010, mesmo sem que se tenha alterado a redação do art. 852, deve-se entender que são cabíveis os alimentos provisionais nas ações de divórcio, de anulação de casamento e de dissolução de união estável.

Em qualquer desses casos, o pedido de alimentos provisionais deve ter por fundamento as necessidades do alimentando e as possibilidades do alimentante (a teor do art. 854), comportando deferimento liminar, sem audiência da parte contrária.

Em relação à previsão do inciso III do art. 852, registre-se que a Lei 8.560/92 prevê a concessão de alimentos provisionais nas ações de investigação de paternidade (art. 7º). E, ainda, a Lei 11.804/08 prevê a concessão de alimentos (ditos gravídicos) à mulher gestante, os quais perdurarão até o nascimento da criança. Após o nascimento, os alimentos gravídicos se convertem em pensão alimentícia em favor do menor, até que uma das partes solicite a sua revisão (art. 6º, parágrafo único).

II. Natureza

Questiona-se a cautelaridade dos alimentos provisionais, pois não têm propriamente a finalidade de preservar a eficácia do processo principal. Preserva-se, com os alimentos provisionais, a própria vida do alimentando. Por essa razão, não há qualquer sentido em se lançar mão da cautelar autônoma de alimentos provisionais nas hipóteses em que a ação dita principal será a própria ação de alimentos, como prevê o inciso II do art. 852. Nessa hipótese, os alimentos, cuja concessão é providência satisfativa sob o aspecto da coincidência com o resultado final da demanda, podem e devem ser pedidos no bojo da ação principal, como antecipação dos efeitos da tutela (CPC, art. 273).

III. Rito

Alimentos provisionais não se confundem com alimentos provisórios. Estes são concedidos liminarmente, nos termos do art. 4º da Lei 5.478/68 (Lei de Alimentos), hoje indiscutivelmente aplicável também aos que vivem em união estável.

Além dos alimentos provisionais e dos provisórios, há os definitivos, que são os fixados em sentença, seja nas ações de rito especial ou nas de rito ordinário onde foram pleiteados. Lembre-se que, nas ações de rito ordinário, os alimentos também podem ser concedidos em caráter liminar, desde que comprovados os requisitos do art. 273 do CPC.

A Lei 5.478/68, acima referida, disciplina os casos em que já se encontram provadas as relações de parentesco ou a obrigação alimentar, comportando a concessão liminar dos alimentos provisórios (art. 4º). Logo, não há sentido em postular alimentos provisionais pelo rito cautelar, em benefício daqueles que podem se valer da tutela especial de alimentos. Citem-se, como exemplo: os filhos (sem qualquer distinção, em face do art. 227, § 6º, da Constituição Federal), desde que haja prova escrita relativa à filiação; os cônjuges ou companheiros (CC, art. 1.694), quando o dever de mútua assistência der lugar à obrigação alimentar

(também na pendência de ação de divórcio, anulação de casamento ou dissolução de união estável); e a criança ou o adolescente inserido em família substituta (art. 33, § 3º, da Lei 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente).
Os alimentos provisionais, portanto, devem ser postulados somente por quem não tem prova já constituída da sua qualidade de alimentando.
Os alimentos provisionais, assim como os provisórios, são devidos desde a sua fixação e até a sentença definitiva, ainda que esta tenha desconstituído a obrigação alimentar. Os alimentos concedidos e depois entendidos como não devidos, são considerados irrepetíveis, ou seja, não se devolvem, mesmo que revogada ou reformada a decisão que os concedeu. Isto porque, se não tiverem sido fixados em quantia vultosa, presume-se que tenham sido destinados à mantença de quem os recebeu.
O pedido de alimentos provisionais será sempre processado no primeiro grau de jurisdição. É importante registrar que, com a inclusão do § 7º no art. 273 do Código de Processo Civil, que permite que o juiz conceda medidas de natureza acautelatória no bojo do próprio processo de conhecimento (admitindo-se expressamente, aqui, a fungibilidade na tutela de urgência), enfraqueceu sensivelmente o regime das cautelares autônomas incidentais, justificando-se a opção pelo procedimento autônomo somente nos casos de cautelar preparatória (ou precedente). Se for possível formular desde logo o pedido principal, havendo elementos para que se demonstre o periculum in mora a autorizar a concessão da medida de natureza cautelar, deve-se invocar a regra do § 7º do art. 273, requerendo-se a medida - no caso a prestação de alimentos - no bojo do próprio processo, como se de antecipação da tutela se tratasse. E nem se diga que a tutela antecipada só poderia ser postulada na inicial, não sendo possível abrir mão do processo autônomo em caráter incidental, quando não houver, por ocasião da propositura da ação, periculum in mora a autorizar a concessão da medida de urgência. Surgindo o fundado receio de dano, no curso da demanda, será possível formular o pedido de providência acautelatória por meio de simples petição, sem necessidade de se ajuizar ação cautelar autônoma. Deve-se, ainda assim, invocar a regra do § 7º do art. 273, demonstrando-se a circunstância que fez surgir o periculum in mora.
Para a execução dos alimentos provisionais, o credor pode se valer dos mecanismos previstos na Lei de Alimentos (Lei 5.478/68, arts. 16 a 18), podendo optar pelo rito da penhora de bens (CPC, art. 732), nos moldes da execução por quantia certa contra devedor solvente, ou da prisão (CPC, art. 733), pelo qual o devedor será citado para, em três dias, pagar, provar que pagou ou justificar a impossibilidade de fazê-lo, sob pena de lhe ser decretada a prisão pelo prazo de um a três meses, fato que não o exime do pagamento das prestações vencidas e vincendas. A esse respeito deve-se observar o enunciado da Súmula 309 do STJ, segundo a qual “o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”. Há, ainda, a possibilidade de se requerer, para cumprimento da medida concedida, o desconto das prestações alimentícias na folha de pagamento do alimentante, como prevê a regra do art. 734 do CPC.

JULGADOS

Possibilidade de revisão
CIVIL. ALIMENTOS. REVISÃO PARA MENOR ATENDIDA NA SENTENÇA. DIMINUIÇÃO NEGADA QUANDO DO PEDIDO LIMINAR. NOVO VALOR VIGENTE A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA REDUTORA. Os alimentos provisionais ou definitivos, uma vez prestados, são irrepetíveis, quando, como no caso, não se trata de quantia vultosa, a permitir o enriquecimento sem causa dos credores, com a circunstância de que houve negação do pedido, formulado na revisional, de redução liminar dos alimentos, por decisão de que não se recorreu. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido.
(STJ, 4ª Turma, REsp. 132309/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julg. 28.11.2000).

Alimentos provisionais
DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS PROVISIONAIS FIXADOS EM PROCESSO CAUTELAR PREPARATÓRIO. AÇÃO PRINCIPAL IMPROCEDENTE EXIGIBILIDADE DOS ALIMENTOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIBILIDADE. 1. É pacifico o entendimento do STJ de que são devidos os alimentos provisionais desde a sua fixação até a sentença definitiva, mesmo que esta desconstitua a obrigação de pagar, pois alimentos já quitados incorporam-se ao patrimônio do alimentado. 2. Contudo, esse entendimento não prevalece nas hipóteses em que a obrigação tenha sido suspensa por decisão de agravo de instrumento aviado com essa finalidade. 3. Recurso especial não conhecido.
(STJ, 4ª Turma, REsp. 857.228, Rel. Min. João Otavio de Noronha, julg. 01.12.2009)

CIVIL. DIVÓRCIO. ALIMENTOS PROVISIONAIS E PARTILHA DE BENS. Os alimentos provisionais não devem ser deduzidos da meação da mulher, resultante da partilha de bens. Recurso especial não conhecido.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 264.789/MG, Rel. Min. Ari Pargendler, julg. 23/04/2002)

ALIMENTOS. Art. 231, IV, do Código Civil de 1916. 1. O dever de prestar alimentos aos filhos menores impúberes independe da demonstração da necessidade, cabendo ao Juiz, diante das circunstâncias, promover a instrução para que sejam abertos os caminhos para a prestação dos alimentos possíveis. 2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 241832/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julg. 17/06/2003)

Art. 855 - Procede-se ao arrolamento sempre que há fundado receio de extravio ou de dissipação de bens.

Art. 856 - Pode requerer o arrolamento todo aquele que tem interesse na conservação dos bens.
§ 1º O interesse do requerente pode resultar de direito já constituído ou que deva ser declarado em ação própria.
§ 2º Aos credores só é permitido requerer arrolamento nos casos em que tenha lugar a arrecadação de herança.

Art. 857 - Na petição inicial exporá o requerente:
I - o seu direito aos bens;
II - os fatos em que funda o receio de extravio ou de dissipação dos bens.

Art. 858. Produzidas as provas em justificação prévia, o juiz, convencendo-se de que o interesse do requerente corre sério risco, deferirá a medida, nomeando depositário dos bens.
Parágrafo único. O possuidor ou detentor dos bens será ouvido se a audiência não comprometer a finalidade da medida.

Art. 859 - O depositário lavrará auto, descrevendo minuciosamente todos os bens e registrando quaisquer ocorrências que tenham interesse para sua conservação.

Art. 860 - Não sendo possível efetuar desde logo o arrolamento ou concluí-lo no dia em que foi iniciado, apor-se-ão selos nas portas da casa ou nos móveis em que estejam os bens, continuando-se a diligência no dia que for designado.

AUTOR

Rita Vasconcelos

I. Arrolamento de bens

O arrolamento de bens é medida da qual se valem aqueles que têm interesse na conservação do patrimônio ameaçado de extravio ou dissipação, interesse que pode resultar de direito já constituído ou passível de declaração em ação própria (arts. 855 e 856). Como se depreende da redação do art. 856 (interesse na conservação dos bens), trata-se de medida onde se dá a enumeração dos bens como providência de natureza conservativa, efetuando-se posteriormente o depósito para a prevenção de qualquer dano, que não se confunde com as descrições de bens com fins meramente probatórios, eventualmente deferidas como medidas inominadas, com base no poder geral de cautela.

O depositário dos bens arrolados poderá ser o próprio possuidor, desde que preste compromisso e desempenhe a função nos termos da lei.

Na petição inicial, além de expor o que se determina nos incisos I e II do art. 857 (direito aos bens e receio de extravio ou dissipação), deve o requerente observar os requisitos específicos para as ações cautelares (CPC, art. 801), complementando-os com os gerais do art. 282 do Código de Processo Civil (pois o art. 801 não prevê o pedido de citação do réu e a atribuição de valor à causa).

O arrolamento comporta deferimento liminar independentemente de justificação prévia, ao contrário do que se poderia pensar numa interpretação menos cuidadosa do art. 858.

O arrolamento não se destina a declarar a propriedade dos bens objeto da medida, o que dependerá do resultado da ação principal.

De natureza constritiva (em razão da apreensão e do depósito dos bens arrolados), a medida está sujeita às regras dos arts. 806 e 808, I, do Código de Processo Civil, devendo ser intentada a ação principal no prazo de 30 dias contados de sua efetivação, sob pena de perder a eficácia, respondendo o requerente por perdas e danos nos casos previstos em lei (CPC, art. 811).

II. Reconhecimento do direito

O direito do requerente aos bens arrolados só será definitivamente declarado se procedente o pedido formulado na ação principal. Como medida indiscutivelmente cautelar, basta, no arrolamento de bens, que se verifique a probabilidade de que o autor tenha ou possa vir a ter direito sobre o respectivo patrimônio.

Nas hipóteses de divórcio ou anulação de casamento, o arrolamento cautelar assume especial relevância, pois vem garantir uma justa divisão dos bens do casal, evitando que o cônjuge que detém a administração do patrimônio comum venha a dilapida-lo. Pode-se identificar certa semelhança com a hipótese prevista no art. 822, III, do Código de Processo Civil, que prevê o sequestro dos bens do casal se o cônjuge os estiver dilapidando. Mas as cautelares não se confundem. Ao contrário do sequestro, em que o requerente deverá especificar os bens que deverão ser constritos, o arrolamento terá lugar quando não for possível individualizar esses bens, cabendo essa tarefa ao Oficial de Justiça, quando do cumprimento da medida. O arrolamento se estende àqueles que vivem em união estável, considerando-se o direito dos companheiros ao patrimônio adquirido a título oneroso na constância da união (na forma da lei ou por eles pactuada), que

pode estar sendo administrado por apenas um deles.

JULGADOS

ATENTADO. ARROLAMENTO DE BENS. ALIENAÇÃO. A ALIENAÇÃO DE BENS OBJETO DE ARROLAMENTO JUDICIAL, DEPOSITADOS NAS MÃOS DO RÉU (ART. 858 CPC), CARACTERIZA ATENTADO (ART. 879, III, DO CPC). RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(STJ, 4ª Turma, REsp. 33227/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, julg. 28/03/1995)

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE ARROLAMENTO DE BENS. EX-ADMINISTRADOR DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SOB REGIME DE ADMINISTRAÇÃO ESPECIAL TEMPORÁRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. BENS ARROLADOS. LEI 8.009/90. RECEIO DE EXTRAVIO OU DISSIPAÇÃO DE BENS. SÚMULA 07/STJ. 1. A alteração ocorrida no polo ativo da demanda, com a saída do Ministério Público do Estado de Minas Gerais e a entrada do Parquet carioca, não foi tratada pelo aresto recorrido sob o enfoque da substituição processual voluntária, carecendo de prequestionamento os dispositivos legais indicados pelo recorrente como violados. De todo modo, o posicionamento adotado pelo acórdão não destoa da jurisprudência desta Corte. 2. A medida cautelar de arrolamento se constitui em procedimento que visa à conservação de bens ameaçados de dissipação. Não há, porém, constrição do patrimônio, mas simples inventário dos bens do devedor. Nesse contexto, é prematura a invocação de impenhorabilidade de alguns dos bens elencados, questão a ser apresentada na fase de execução, se a isto se chegar. 3. A verificação da presença dos pressupostos necessários ao deferimento da medida de arrolamento de bens - receio de extravio ou dissipação de bens - demanda incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada nesta excepcional instância, a teor da súmula 07/STJ. 4. Recurso especial não conhecido.
(STJ, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 23/06/2009)

Art. 861 - Quem pretender justificar a existência de algum fato ou relação jurídica, seja para simples documento e sem caráter contencioso, seja para servir de prova em processo regular, exporá, em petição circunstanciada, a sua intenção.

Art. 862 - Salvo nos casos expressos em lei, é essencial a citação dos interessados.

Parágrafo único. Se o interessado não puder ser citado pessoalmente, intervirá no processo o Ministério Público.

Art. 863 - A justificação consistirá na inquirição de testemunhas sobre os fatos alegados, sendo facultado ao requerente juntar documentos.

Art. 864 - Ao interessado é lícito contraditar as testemunhas, reinquiri-las e manifestar-se sobre os documentos, dos quais terá vista em cartório por 24 (vinte e quatro) horas.

Art. 865 - No processo de justificação não se admite defesa nem recurso.

Art. 866 - A justificação será afinal julgada por sentença e os autos serão entregues ao requerente independentemente de traslado, decorridas 48 (quarenta e oito) horas da decisão.
Parágrafo único. O juiz não se pronunciará sobre o mérito da prova, limitando-se a verificar se foram observadas as formalidades legais.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Destinação

A justificação se destina àquele que pretender justificar a existência de fato ou relação jurídica, sem caráter contencioso ou para servir como prova em futura

demanda. Não havendo caráter contencioso, não se admite defesa propriamente dita nem tampouco recurso (art. 865). Ainda assim, em regra devem ser citados os interessados (art. 862).
Requerida em processo autônomo, devem ser observados - além do disposto do art. 861, que exige a exposição, em petição circunstanciada, da intenção do requerente - os requisitos específicos para as iniciais de ações cautelares (CPC, art. 801), bem como os gerais, do art. 282 do Código de Processo Civil (pois o art. 801 não prevê o pedido de citação e a atribuição de valor à causa).
A medida tem grande incidência no Direito Previdenciário, quando se pretende obter prova para instruir pedidos de benefícios, e no Direito de Família, quando cônjuges ou companheiros pretendem constituir prova para um futuro processo.

II. Natureza

Uma vez que não visa a assegurar prova e sim constituí-la, e não tem como pressuposto o periculum in mora, a justificação não possui qualquer traço de cautelaridade, consistindo em medida de jurisdição voluntária que, como visto, não comporta defesa nem recurso, ainda que se preveja a citação da parte contra quem se pretende usar a prova constituída.
Não cabe ao juiz valorar a prova, mas tão somente verificar se foram observadas as formalidades legais para sua produção. A sentença da justificação será, portanto, apenas homologatória.
Diante da irrecorribilidade prevista no art. 865, deve-se admitir o manejo de mandado de segurança contra a decisão proferida na justificação (Súmula 267 do STF).

JULGADOS

Mandado de segurança contra sentença em Justificação Judicial
PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA SENTENÇA PROFERIDA EM JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. CABIMENTO. ATO IRRECORRÍVEL. SÚMULA 267/STF. NÃO INCIDÊNCIA. 1. É possível o manejo de mandado de segurança contra sentença proferida em justificação judicial, procedimento de jurisdição voluntária destinado, quase sempre, a produzir princípio de prova quanto à existência e veracidade de um fato ou de uma relação jurídica, pois se trata de decisão irrecorrível, não incidindo, assim, o enunciado de nº 267 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 2. Recurso provido.
(STJ, 6ª Turma, RMS 19.247, Rel. Min. Paulo Gallotti, julg. 06/10/2005)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. AÇÃO DE JUSTIFICAÇÃO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. JUÍZO ESTRANHO AO CONFLITO. PRECEDENTES. 1. Cabe à Justiça comum processar e julgar as ações propostas com
o escopo de reconhecer a existência de união estável, ainda que tal pretensão seja apenas um instrumento para se alcançar o verdadeiro pedido mediato. 2. Levando-se em conta que a Ação de Justificação busca a declaração da exis-

tência de união estável entre os autores para fins de reconhecimento das prerrogativas e direitos relacionados ao Ministério da Marinha, deve a lide ser proposta perante a Justiça Comum do Estado, não afetando esta competência se, futuramente, seus efeitos vierem a ser estendidos. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar competente para processar e julgar a presente causa umas das Varas de Família da Comarca do Rio de Janeiro/RJ, apesar de não integrar o presente conflito.
(STJ, 3ª Seção, CC 94774/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julg. 13.08.2008)

Art. 867 - Todo aquele que desejar prevenir responsabilidade, prover a conservação e ressalva de seus direitos ou manifestar qualquer intenção de modo formal, poderá fazer por escrito o seu protesto, em petição dirigida ao juiz, e requerer que do mesmo se intime a quem de direito.

Art. 868 - Na petição o requerente exporá os fatos e os fundamentos do protesto.

Art. 869 - O juiz indeferirá o pedido, quando o requerente não houver demonstrado legítimo interesse e o protesto, dando causa a dúvidas e incertezas, possa impedir a formação de contrato ou a realização de negócio lícito.

Art. 870 - Far-se-á a intimação por editais:
I - se o protesto for para conhecimento do público em geral, nos casos previstos em lei, ou quando a publicidade seja essencial para que o protesto, notificação ou interpelação atinja seus fins;
II - se o citando for desconhecido, incerto ou estiver em lugar ignorado ou de difícil acesso;
III - se a demora da intimação pessoal puder prejudicar os efei-

tos da interpelação ou do protesto.
Parágrafo único. Quando se tratar de protesto contra a alienação de bens, pode o juiz ouvir, em 3 (três) dias, aquele contra quem foi dirigido, desde que lhe pareça haver no pedido ato emulativo, tentativa de extorsão, ou qualquer outro fim ilícito, decidindo em seguida sobre o pedido de publicação de editais.

Art. 871 - O protesto ou interpelação não admite defesa nem contraprotesto nos autos; mas o requerido pode contraprotestar em processo distinto.

Art. 872 - Feita a intimação, ordenará o juiz que, pagas as custas, e decorridas 48 (quarenta e oito) horas, sejam os autos entregues à parte independentemente de traslado.

Art. 873 - Nos casos previstos em lei processar-se-á a notificação ou interpelação na conformidade dos artigos antecedentes.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Protesto

Nos termos do art. 867, aquele que desejar prevenir responsabilidade, conservar seus direitos ou manifestar formalmente qualquer intenção, poderá formular seu protesto em petição dirigida ao juiz, requerendo que este intime a quem de direito. Embora desprovida de natureza verdadeiramente cautelar, podendo ser requerida até mesmo extrajudicialmente, a medida foi incluída pelo legislador entre as cautelares típicas (ou nominadas), adotando-se o mesmo rito das providências de notificação e interpelação, atendidos os prazos específicos. Tudo para permitir que o rito célere atenda às necessidades de quem a postula.

Nos casos de divórcio, anulação de casamento ou dissolução da união estável, o protesto contra alienação de bens poderá ser formulado em face do cônjuge ou companheiro que detém a administração do patrimônio comum, servindo para alertar eventuais compradores do risco presente num negócio jurídico possivelmente indevido. Pode-se dizer que na união estável o cabimento da medida assume especial relevância, pois não há alteração do estado civil dos companheiros, que permanecem como solteiros nos registros dos imóveis, mesmo que o patrimônio seja comum. Assim, até mesmo ante a possibilidade de ser afastar, por contrato, a administração conjunta dos bens, a medida permite aos companheiros proteger o patrimônio do casal.

II. Oitiva da parte contrária

Observe-se que somente nos casos de protesto contra alienação de bens permite-se ao juiz ouvir a parte em face de quem foi dirigido o pedido (art. 870, parágrafo único).
Observe-se, também, que a despeito da redação do art. 871, não há que se falar em contraprotesto, já que o protesto e a interpelação não admitem defesa. O que se admite, isto sim, é que aquele que foi atingido pelo protesto maneje uma outra medida - um novo protesto, portanto - para veicular manifestação de vontade contrária àquela que lhe foi dirigida.
Não há, aqui, caráter constritivo ou mesmo natureza cautelar que justifique a incidência da regra do art. 806 do Código de Processo Civil.

JULGADOS

Protesto contra alienação de bens
PROCESSUAL – MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL – PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS. Não há recurso contra decisão que defere protesto contra a alienação de bens. Se assim ocorre, o STJ admite Mandado de Segurança contra esse ato judicial. - A teor do Art. 869 do Código de Processo Civil, impõe-se ao juiz indeferir, quando “o requerente não houver demonstrado legítimo interesse e o protesto, dando causa a dúvidas e incertezas, possa impedir a formação de contrato ou a realização de negócio lícito.” - Protesto que coloca sob suspeita a propriedade de fazenda tem o condão de impedir a realização de financiamentos necessários à produção agrícola. Bem por isso, impõe-se ao juiz indeferi-lo liminarmente.
(STJ, 1ª Turma, RMS 16406/SP 2003/0077095-6, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julg. 12/08/2003)

MEDIDA CAUTELAR - AVERBACAO DE PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS – INADMISSIBILIDADE. O protesto, assim como a notificação e a interpelação, não dá nem tira direito, de modo que, inalterado o registro, não comporta averbação imobiliária.
(TJPR, 3ª Câmara Cível, AG 24813-9/PR, Rel. Nunes do Nascimento, julg. 09/03/1993)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR DE PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS. PREVENÇÃO NÃO CONFIGURADA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE. CONFLITO IMPROCEDENTE. 1. Na medida cautelar de protesto contra alienação de bens, não se leva ao juízo a lide em si, mas apenas busca-se o resguardo de direito, de forma que a sua apreciação não implica em prevenção do órgão julgador.
(TJPR, 17ª Câmara Cível, CC 0769645-7, Rel. Des. Francisco Jorge, julg. 06.07.2011)

Matéria tributária
AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROTESTO JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO CONTRIBUINTE. CITAÇÃO POR EDITAL APÓS ESGOTAMENTO DE OUTRAS MODALIDADES DE CITAÇÃO. Os contribuintes devem ser citados pessoalmente na ação de protesto judicial, sendo admitida a citação por edital, tão somente, após o esgotamento das outras modalidades de citação. Precedentes. Agravo regimental improvido.
(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1327857/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julg. 08/02/2011)

Protesto interruptivo de prazo prescricional
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE PROTESTO INTERRUPTIVO DE PRAZO PRESCRICIONAL. AUSÊNCIA DE LEGÍTIMO INTERESSE. - Medida cautelar de protesto ajuizada para interromper prazo prescricional referente a contrato de financiamento habitacional. - Deve ser indeferido por falta de legítimo interesse o protesto formulado por quem não demonstra vínculo com a relação jurídica invocada. - Negado provimento ao recurso especial.
(STJ, 3ª Turma, REsp. 1200075/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 23.10.2012)

Art. 874 - Tomado o penhor legal nos casos previstos em lei, requererá o credor, ato contínuo, a homologação. Na petição inicial, instruída com a conta pormenorizada das despesas, a tabela dos preços e a relação dos objetos retidos, pedirá a citação do devedor para, em 24 (vinte e quatro) horas, pagar ou alegar defesa.
Parágrafo único. Estando suficientemente provado o pedido nos termos deste artigo, o juiz poderá homologar de plano o penhor legal.

Art. 875 - A defesa só pode consistir em:

I - nulidade do processo;
II - extinção da obrigação;
III - não estar a dívida compreendida entre as previstas em lei ou não estarem os bens sujeitos a penhor legal.

Art. 876 - Em seguida, o juiz decidirá; homologando o penhor, serão os autos entregues ao requerente 48 (quarenta e oito) horas depois, independentemente de traslado, salvo se, dentro desse prazo, a parte houver pedido certidão; não sendo homologado, o objeto será entregue ao réu, ressalvado ao autor o direito de cobrar a conta por ação ordinária.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Homologação do penhor

A homologação do penhor legal se aproxima muito mais dos casos de autotutela, previstos em nosso ordenamento jurídico, do que das medidas cautelares. Em verdade, a medida nada tem de cautelar, pois nem mesmo se vincula a outro processo que se denominaria principal. O que se busca, com a medida, é que o juiz homologue o penhor sobre os bens do requerido, declarando-se o direito do requerente sobre esses bens. Cite-se, como exemplo, o penhor de bens do locatário, deixados no imóvel em razão da dívida oriunda dos aluguéis.
Concedida a medida, os bens do requerido passam a constituir garantia para, em processo posterior, serem expropriados se não houver cumprimento voluntário da obrigação.
A própria redação do art. 874, que prevê a citação do devedor para que pague ou apresente defesa, evidencia que se trata de medida satisfativa, no sentido de ser bastante em si mesma. O objetivo, como se disse, é que se constitua a garantia em favor do credor, mas não se pode nem mesmo dizer que o procedimento é acessório em relação ao processo onde a dívida será cobrada, e no qual poderão ser expropriados os bens empenhados.

JULGADOS

Homologação do penhor

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR PREVENTIVA DE NATUREZA SATISFATIVA - DE EFETIVAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO DE PENHOR LEGAL - INTERESSE DE AGIR - AUSÊNCIA - PENHOR LEGAL NÃO SE CONFUNDE COM MEDIDA CAUTELAR - OMISSÃO VERIFICADA -SUPRIMENTO - EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. 1. O interesse de agir está escoimado no binômio necessidade e adequação; 2. A necessidade ocorre quando imprescindível para que o sujeito obtenha o bem desejado; a adequação diz respeito à escolha do meio processual adequado; 3. Penhor legal é uma garantia real, não se justifica a determinação judicial da efetivação do penhor com posterior homologação, se não houver certeza da inexistência de outras garantias; 4. Nos contratos de locação, inaplicabilidade do penhor legal diante da existência de outra garantia - inteligência do art. 37 da Lei 8.245/91.
(TJPR, 12ª Câmara Cível, EDcl 619204-9/01, Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari, julg. 31.03.2010)

Art. 877 - A mulher que, para garantia dos direitos do filho nascituro, quiser provar seu estado de gravidez, requererá ao juiz que, ouvido o órgão do Ministério Público, mande examiná-la por um médico de sua nomeação.
§ 1º O requerimento será instruído com a certidão de óbito da pessoa, de quem o nascituro é sucessor.
§ 2º Será dispensado o exame se os herdeiros do falecido aceitarem a declaração da requerente.
§ 3º Em caso algum a falta do exame prejudicará os direitos do nascituro.

Art. 878 - Apresentado o laudo que reconheça a gravidez, o juiz, por sentença, declarará a requerente investida na posse dos direitos que assistam ao nascituro.
Parágrafo único. Se à requerente não couber o exercício do pátrio poder, o juiz nomeará curador ao nascituro.

AUTOR

Rita Vasconcelos

I. Direitos do nascituro

Esta é outra medida que o legislador incluiu entre as cautelares típicas (ou nominadas), certamente para que tivesse um rito mais célere, mas não se trata de medida verdadeiramente cautelar.
Nos termos do art. 4º do Código Civil, a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro. Assim, demonstrado o estado de gravidez, o juiz declarará a requerente investida na posse dos direitos do nascituro.
A posse em nome do nascituro objetiva, frequentemente, a habilitação do nascituro no inventário daquele de quem é herdeiro. A respectiva sentença é de natureza declaratória, pois apenas reconhece, uma vez confirmada a gravidez, a posse preexistente sobre o que caberá ao filho da requerente, na sucessão.
Não há, portanto, qualquer dependência a outro processo futuramente instaurado, tampouco há ação principal a ser proposta. A despeito de a medida esgotar-se em si mesma, entende-se indispensável a instauração do contraditório a fim de oportunizar aos demais herdeiros a manifestação sobre o pedido e a participação na produção das provas.

JULGADOS

Posse em nome do nascituro
AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. POSSE EM NOME DE NASCITURO. DECISÃO JUDICIAL QUE NOMEOU PERITO PARA COMPROVAR A GRAVIDEZ DA AUTORA E ACOMPANHAR O PARTO, BEM COMO PROIBIR O REGISTRO DE ESCRITURAS DE TRANSFERÊNCIA DOS IMÓVEIS ADVINDOS POR HERANÇA DO DE CUJUS, EX-MARIDO DA AGRAVANTE, TAMBÉM PARA OBSTAR EVENTUAL TRANSFERÊNCIA DE VEÍCULO E BLOQUEIO DE CRÉDITOS. MEAÇÃO DA AGRAVANTE GRAVADA. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO “DECISUM” NOS DEMAIS ASPECTOS ANTE A PRESTAÇÃO DA CAUÇÃO REAL, DE MODO A GARANTIR EVENTUAIS PREJUÍZOS. AGRAVO PROVIDO PARCIALMENTE.
(TJPR, 5ª Câmara Cível, AI nº 109.032-0, Rel. Des. Bonejos Demchuk, julg. 04.09.2001)

Art. 879 - Comete atentado a parte que no curso do processo:
I - viola penhora, arresto, sequestro ou imissão na posse;
II - prossegue em obra embargada;
III - pratica outra qualquer inovação ilegal no estado de fato.

Art. 880 - A petição inicial será autuada em separado, observan-

do-se, quanto ao procedimento, o disposto nos arts. 802 e 803.
Parágrafo único. A ação de atentado será processada e julgada pelo juiz que conheceu originariamente da causa principal, ainda que esta se encontre no tribunal.

Art. 881 - A sentença, que julgar procedente a ação, ordenará o restabelecimento do estado anterior, a suspensão da causa principal e a proibição de o réu falar nos autos até a purgação do atentado.
Parágrafo único. A sentença poderá condenar o réu a ressarcir à parte lesada as perdas e danos que sofreu em consequência do atentado.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Ação de atentado

Na ação de atentado se veicula pretensão de restituição ao status quo. A exemplo de outras medidas sem qualquer traço de cautelaridade, incluídas entre as cautelares típicas (ou nominadas), o atentado é de natureza discutível. Trata-se de medida sempre incidental, postulada quando já ocorrida a situação danosa, mas não deixa de ser preventiva em relação ao processo dito principal, pois lá ainda não houve provimento final.

II. Pedido liminar

É controvertida a possibilidade de concessão liminar, pois além da ausência de previsão expressa, para muitos seria impossível cumpri-la provisoriamente. Há, todavia, entendimento segundo o qual pode ser concedida liminarmente a medida, desde que comprovada a urgência, nos casos, por exemplo, em que houver risco de prejuízo à apuração da verdade dos fatos, na causa principal.

JULGADOS

Demolição
PROCESSUAL CIVIL – MEDIDA CAUTELAR – LEI 7.347/85 – DEMOLIÇÃO DO

IMÓVEL QUE SE VISAVA RESGUARDAR- PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL – EXTINÇÃO DO FEITO – CPC, ART 267, VI. Tendo a medida cautelar o objetivo de proteger determinado imóvel, que no decorrer do processo fora demolido, é de se reconhecer a perda do interesse processual, razão pela qual deve ser o feito extinto, nos termos do art. 267, VI do CPC. - Não há que se falar em atentado à indisponibilidade da ação civil pública quando fatos supervenientes acabam por atingir uma das condições da ação. - Recurso conhecido e provido.
(STJ, 2ª Turma, REsp. 37271/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julg. 12/03/2002)

Alienação de bens arrolados
ATENTADO. ARROLAMENTO DE BENS. ALIENAÇÃO. A ALIENAÇÃO DE BENS OBJETO DE ARROLAMENTO JUDICIAL, DEPOSITADOS NAS MÃOS DO RÉU (ART. 858 CPC), CARACTERIZA ATENTADO (ART. 879, III, DO CPC). RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
(STJ, 4ª Turma, REsp. 33227/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, julg. 28/03/1995)

Ação de atentado
DESAPROPRIAÇÃO - AÇÃO DE ATENTADO - LIMINAR – DESCABIMENTO - O ART. 880 DO CPC MANDA OBSERVAR O PROCEDIMENTO CONSTANTE DOS ARTS. 802 E 803, QUE NÃO PREVEEM A CONCESSÃO DE LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR DE ATENTADO - SÓ APÓS A COMPROVAÇÃO DA INOVAÇÃO ILEGAL VIABILIZA-SE A PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO - A CONCESSÃO DA LIMINAR, SEM AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA, IMPLICARIA NO RECONHECIMENTO ANTECIPADO DA INOVAÇÃO ILEGAL, COM DESRESPEITO AO CONTRADITÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.
(STJ, 1ª Turma, REsp. 141.408/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, julg. 07/11/1997)

AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE PERMUTA DE IMÓVEIS - EXECUÇÃO - CITAÇÃO - ATENTADO - INOVAÇÃO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - A execução da sentença que julga procedente ação de rescisão de contrato de permuta de imóveis visando a imissão na posse não dispensa a citação regular do devedor, sob pena de nulidade (art. 618, II). A sanctio de não falar nos autos pela não purgação do atentado ocorrido no processo de conhecimento não alcança o processo de execução.
(TJPR, 3ª Câmara Cível, AG 215.478/PR, Rel. Nunes do Nascimento, julg. 17/08/1992)

Art. 882 - O protesto de títulos e contas judicialmente verificadas far-se-á nos casos e com observância da lei especial.

Art. 883 - O oficial intimará do protesto o devedor, por carta registrada ou entregando-lhe em mãos o aviso.

Parágrafo único. Far-se-á, todavia, por edital, a intimação:
I - se o devedor não for encontrado na comarca;
II - quando se tratar de pessoa desconhecida ou incerta.

Art. 884 - Se o oficial opuser dúvidas ou dificuldades à tomada do protesto ou à entrega do respectivo instrumento, poderá a parte reclamar ao juiz. Ouvido o oficial, o juiz proferirá sentença, que será transcrita no instrumento.

Art. 885 - O juiz poderá ordenar a apreensão de título não restituído ou sonegado pelo emitente, sacado ou aceitante; mas só decretará a prisão de quem o recebeu para firmar aceite ou efetuar pagamento, se o portador provar, com justificação ou por documento, a entrega do título e a recusa da devolução.
Parágrafo único. O juiz mandará processar de plano o pedido, ouvirá depoimentos se for necessário e, estando provada a alegação, ordenará a prisão.

Art. 886 - Cessará a prisão:
I - se o devedor restituir o título, ou pagar o seu valor e as despesas feitas, ou o exibir para ser levado a depósito;
II - quando o requerente desistir;
III - não sendo iniciada a ação penal dentro do prazo da lei;
IV - não sendo proferido o julgado dentro de 90 (noventa) dias da data da execução do mandado.

Art. 887 - Havendo contestação do crédito, o depósito das im-

portâncias referido no artigo precedente não será levantado antes de passada em julgado a sentença.

AUTOR
Rita Vasconcelos

I. Protesto de títulos

Sem qualquer traço de cautelaridade, pois não objetiva garantir a eficácia do processo dito principal, esta é outra medida que o legislador incluiu entre as cautelares típicas (ou nominadas), certamente pela celeridade do rito.

II. Extrajudicial

Registre-se que o protesto de títulos pode consistir em medida extrajudicial, sendo realizado perante o Cartório de Protesto de Títulos.
Pode-se lançar mão da medida judicial quando houver retenção indevida do título, por aquele que deveria devolvê-lo. Nos termos do art. 885, a não devolução do título poderá ensejar até mesmo pena de prisão. A prisão nesse caso, contudo, é inconstitucional (CF, art. 5º, LXVII). E não apenas porque se reconheceu inconstitucional a prisão do depositário infiel (Súmula vinculante 25 do STF), mas, sim, porque aqui nem mesmo de depositário infiel se estaria tratando.

III. Cautelar inominada para a sustação do protesto

Para a hipótese de se querer impedir o protesto ainda não lavrado, pode-se lançar mão da medida cautelar inominada em que se requererá a sustação do protesto.

JULGADOS

Duplicata

DUPLICATA - ACEITE - PROTESTO. Não pode ser protestada por falta de aceite duplicata que não foi enviada ao aceite do sacado, especialmente se este, tomando conhecimento de um boleto bancário, comunica que não recebeu a mercadoria a que se refere o título. Recurso conhecido e provido.
(STJ, 4ª Turma, REsp. 499.516/RJ 2003/0016370-4, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, julg. 17/06/2003)

COMERCIAL - PEDIDO DE FALÊNCIA – PROTESTO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROTESTO - ORIENTAÇÃO PACIFICADA PELA 2ª SEÇÃO DO STJ. I. A notificação do protesto, para fins de requerimento de falência, exige a identificação da pessoa que a recebeu, em nome da empresa devedora, de sorte que inviável o pedido de quebra precedido de protesto feito por edital, sem qualquer

prova, na dicção do aresto estadual, de que foi, antes, promovida a intimação pessoal de representante da requerida. II. “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial” (Súmula n. 7-STJ). III. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª Turma, REsp. 472.801/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julg. 21/02/2008)

Art. 888 - O juiz poderá ordenar ou autorizar, na pendência da ação principal ou antes de sua propositura:
I - obras de conservação em coisa litigiosa ou judicialmente apreendida;
II - a entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos;
III - a posse provisória dos filhos, nos casos de separação judicial ou anulação de casamento;
IV - o afastamento do menor autorizado a contrair casamento contra a vontade dos pais;
V - o depósito de menores ou incapazes castigados imoderadamente por seus pais, tutores ou curadores, ou por eles induzidos à prática de atos contrários à lei ou à moral;
VI - o afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal;
VII - a guarda e a educação dos filhos, regulado o direito de visita que, no interesse da criança ou do adolescente, pode, a critério do juiz, ser extensivo a cada um dos avós;
VIII - a interdição ou a demolição de prédio para resguardar a saúde, a segurança ou outro interesse público.

Art. 889 - Na aplicação das medidas enumeradas no artigo antecedente observar-se-á o procedimento estabelecido nos arts. 801 a 803.
Parágrafo único. Em caso de urgência, o juiz poderá autorizar ou ordenar as medidas, sem audiência do requerido.

AUTOR

Rita Vasconcelos

I. Natureza satisfativa das medidas provisionais

Assim como outras medidas incluídas pelo legislador entre as cautelares típicas (ou nominadas), as medidas elencadas no art. 888 não constituem verdadeiramente medidas acautelatórias. Mas aqui o legislador pareceu reconhecer a ausência de cautelaridade e o caráter satisfativo das providências previstas, seja no aspecto da coincidência, ao menos em parte, com o provimento final do processo principal, seja porque as medidas são bastantes em si mesmas, dispensando-se o ajuizamento de demanda dita principal. E isso se diz porque, aqui, o legislador, assim como quando tratou dos alimentos, denominou provisionais - e não provisórias - as medidas. Provisional vem de provisão, de prover, e não de provisoriedade (que seria própria de medidas verdadeiramente cautelares). Muitas das medidas previstas no art. 888, portanto, se destinam a resolver, ainda que parcialmente, definitivamente o litígio.
Por essa razão, a exemplo do que já se disse em relação aos alimentos provisionais, justifica-se a opção pelo procedimento autônomo somente nos casos em que devam ser postuladas em caráter preparatório. Se for possível formular desde logo o pedido principal, havendo elementos para que se demonstre o periculum in mora a autorizar a concessão liminar da medida, deve-se invocar a regra do § 7º do art. 273, requerendo-se a providência no bojo do próprio processo, como se de antecipação da tutela se tratasse. E, como se afirmou quando se tratou de alimentos provisionais, nem se diga que a tutela antecipada só poderia ser postulada na inicial, não sendo possível abrir mão do processo autônomo em caráter incidental, quando não houver, por ocasião da propositura da ação, periculum in mora a autorizar a concessão da medida de urgência. Surgindo o fundado receio de dano, no curso da demanda, será possível formular o pedido por meio de simples petição, sem necessidade de se ajuizar ação autônoma. Nesses casos, invocando-se a regra do § 7º do art. 273, deve-se demonstrar a circunstância que fez surgir o periculum in mora.
A seguir serão tecidas considerações sobre algumas das medidas previstas no art. 888, por terem peculiaridades que merecem ser comentadas, ou por terem maior incidência prática.

II. A entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos

A entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos (art. 888, II), após o reconhecimento da união estável como entidade familiar, destina-se a cônjuges e a companheiros.
A concessão da medida não exige que se noticie a futura instauração de outro processo, até porque, é possível que sequer exista ação principal a ser proposta. É o caso dos companheiros que nada mais têm a discutir, no âmbito pessoal ou patrimonial, considerando-se desnecessária a propositura de ação de dissolução da união estável. O mesmo se diga em relação àqueles que permanecem com a guarda dos filhos sem verem necessidade de decisão judicial para declará-la, ou mesmo aos cônjuges que decidem separar-se apenas de fato.
Observe-se que a medida tem por objeto bens pessoais do cônjuge, do companheiro ou dos filhos, os quais não seriam objeto de partilha.
Ainda que exista futura demanda, a entrega de bens de uso pessoal tem caráter

satisfativo e não apresenta função acautelatória.

III. Guarda provisória dos filhos

Na ausência de consenso sobre a guarda dos filhos, caberá ao juiz solucionar o problema, observando o disposto nos arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil, e apreciando com cautela os fatos apresentados e a prova colhida, a fim de conceder a medida sempre no interesse dos menores.

Note-se que a menção que se faz no inciso III do art. 888, somente à separação judicial e à anulação de casamento, não pode levar a crer que seria incabível nos casos de dissolução de união estável. E, ainda, a partir da Emenda Constitucional 66, de 2010, deve-se entender que a hipótese de separação judicial foi substituída pela de divórcio. De todo modo, seja qual for o estado civil dos pais, e seja qual for a providência almejada com o processo dito principal, a guarda provisória dos filhos decorre da filiação, podendo, por isso, ser acessória em relação à própria ação de guarda de filhos, em caráter definitivo.

Se as ações ditas principais tiverem interferência na guarda dos filhos menores – como a suspensão, destituição ou restrição ao poder familiar – há quem entenda mais adequada a medida prevista no inciso VII do art. 888. Trata-se de medida que poderá ter caráter definitivo na ausência de ação principal a ser proposta, como na hipótese de os pais não serem casados (ou, mesmo casados, separarem-se apenas de fato), nem objetivarem outros resultados em eventual dissolução de união estável.

Porque concedida sempre no interesse dos menores, defende-se que o juiz pode agir de ofício, inclusive para a concessão de liminares (CPC, art. 797).

Predomina o entendimento de que não incide, na guarda provisória dos filhos, a regra do art. 806 do Código de Processo Civil, conservando-se a eficácia da medida mesmo que não ajuizada a ação principal no prazo de trinta dias.

IV. Separação de corpos

Nos termos do art. 888, VI, o juiz poderá ordenar ou autorizar, antes ou no curso da ação principal, o afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal, o que se denomina, também, separação de corpos.

É dever recíproco dos cônjuges a vida em comum no domicílio conjugal (CC, art. 1.566, II), podendo a sua inobservância caracterizar abandono, ainda que não se seja, hoje, juridicamente relevante atribuir a um dos cônjuges a responsabilidade pela ruptura da vida em comum.

O art. 1.562 do Código Civil prevê a separação de corpos, que, na redação do dispositivo, poderá ser requerida pelo cônjuge ou companheiro, antes de ingressar com o pedido de anulação ou nulidade do casamento, de separação judicial, de divórcio ou de dissolução de união estável. Depois da Emenda Constitucional 66, de 2010, deve-se entender excluída a hipótese de separação judicial.

Seja qual for a situação dos cônjuges ou companheiros, ainda que se configure urgente a concessão da medida, quando a presença de um deles consistir em risco para o outro ou para os filhos, a providência não se destina a preservar a eficácia de medida principal, não sendo, portanto, cautelar nesse sentido. Trata-se, isto sim, de medida satisfativa sob o aspecto da coincidência, ao menos

parcial, com o resultado da demanda dita principal, em que se dará, em caráter definitivo, o afastamento do casal.
Prevalece o entendimento segundo o qual, mesmo já havendo separação de fato, qualquer dos cônjuges ou companheiros pode requerer a medida, pretendendo evitar a volta do cônjuge ou companheiro ausente, fato que poderia tornar insuportável a vida em família.
No tocante à incidência das regras dos arts. 806 e 808, I, do Código de Processo Civil, embora não unânime, prevalece, na doutrina e na jurisprudência, o seguinte entendimento: mesmo tendo caráter constritivo a medida (e aqui se trata de constrição pessoal, porque um dos cônjuges ou conviventes foi afastado de seu domicílio) admite-se que conserve seus efeitos mesmo se a ação principal for ajuizada depois de trinta dias contados de sua efetivação. Esse entendimento é comum nas medidas aplicáveis ao Direito de Família, pois, uma vez que a providência se destina a evitar um mal maior, entendimento contrário seria admitir que esse mal aconteça, pelo simples decurso do prazo sem a propositura da demanda principal.
Há quem entenda, no entanto, que a incidência da regra do art. 806 deve ser afastada somente quando a separação de corpos for requerida com objetivo meramente declaratório, não havendo constrição pessoal propriamente dita. A separação de corpos pode ser, portanto, medida de jurisdição voluntária, quando os cônjuges ou companheiros pretenderem tão somente demonstrar o início da separação de fato, pondo fim ao regime de bens e ao dever de vida em comum.

V. Regulamentação de visitas

O direito de visitas aos filhos menores é inerente ao poder familiar e deve ser assegurado aos pais que não são detentores da guarda, desde que não contrarie os interesses dos filhos, como na hipótese de as visitas causarem problemas de ordem física ou psíquica. Em verdade o direito de visitas constitui, acima de tudo, um dever dos pais, aos quais compete educar e manter os filhos em sua companhia (CC, art. 1.634).
Embora o ideal fosse a fixação das visitas de modo a resguardar a liberdade daquele que não tem a guarda do filho, isso nem sempre é viável, sendo mais prudente, para fins de exequibilidade da medida, que se regulamente o mais detalhadamente possível o exercício de tal direito (CPC, art. 1.121, II).
Há casos em que o juiz determina que as visitas sejam realizadas na presença de assistentes sociais ou psicólogos, membros da equipe interdisciplinar das Varas de Família, inibindo um comportamento inadequado; leva-se em conta, para a concessão de maior ou menor liberdade aos pais, apenas o interesse dos filhos, a preocupação com o seu bem-estar.
A medida prevista no art. 888, VII, pode ser requerida em caráter preparatório (ou precedente), e se destina a permitir a convivência entre pais e filhos, evitando maiores traumas durante o trâmite da ação principal, seja de divórcio, de dissolução de união estável, de guarda ou de alimentos. Mas poderá, também, ser requerida incidentalmente, em qualquer dessas ações (como prevê a regra do art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil), e mesmo na ação de regulamentação de visitas propriamente dita, que poderá ser ajuizada pelo rito ordinário,

pois tem natureza satisfativa, admitindo-se deferimento liminar.
A regulamentação de visitas é, na redação que a Lei 12.398/11 deu ao inciso VII do art. 888, estendida aos avós. Mas se tem admitido que a medida se estenda, também, a outras pessoas (em regra parentes) que mantenham vínculo afetivo com os menores, considerando-se injusta a recusa de qualquer dos pais em permitir a convivência de seus filhos com outros membros da família que com eles tenham afinidade.
Não se aplica, também aqui, o prazo do art. 806 do Código de Processo Civil, conservando-se a eficácia da medida mesmo que não ajuizada a ação principal no prazo de trinta dias.

JULGADOS

Guarda provisória de menores
FAMÍLIA - SEPARAÇÃO JUDICIAL - GUARDA PROVISÓRIA DOS FILHOS DEFERIDA À MÃE - INTERESSE DAS CRIANÇAS - INSTRUÇÃO POSTERIOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. A concessão da guarda provisória dos filhos à mãe, a qual apresenta condições de zelar por eles, atende ao interesse das crianças, os quais prevalecem sobre o dos pais.
(TJPR, 12ª Câmara Cível, AI nº 709.744-7, Rel. Des. Costa Barros, Dj: 576)

Cautelar de separação de corpos
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. CAUTELAR DE SEPARAÇÃO DE CORPOS. AFASTAMENTO DE COMPANHEIRO DO LAR EM COMUM. DIREITO DE USUFRUTO. VERIFICAÇÃO DE BENS. VIA INADEQUADA. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INSURGÊNCIA A SER APRECIADA NO PROCESSO DE PARTILHA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Na via do mandado de segurança o direito deve vir líquido e certo, extreme de dúvidas, sendo inadmissível a ampla investigação, a ensejar dilação probatória. 2. O inconformismo acerca do direito de usufruto do impetrante, em contraposição ao direito da ex companheira (nua proprietária) de permanecer provisoriamente no imóvel, deve ser solucionado no processo de inventário e partilha (já ajuizado), mesmo porque há sentença transitada em julgado - proferida em ação cautelar de separação de corpos, julgada conjuntamente com ação de reconhecimento e dissolução de união estável - determinando o afastamento do ex companheiro do antigo lar em comum até a finalização do procedimento de individualização e divisão de bens. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 3ª Turma, AgRg no RMS 30752/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina, julg. 16.09.2010)

Regulamentação de visitas
AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS PARA OS AVÓS DA CRIANÇA. POSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO INTERESSE DA CRIANÇA. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO DE RISCO. CONTATO DA CRIANÇA COM OS ASCENDENTES FAVORÁVEL AO SEU PLENO DESENVOLVIMENTO. RECUR-

SO CONHECIDO E PROVIDO.
(TJPR,11ª Câmara Cível, AI nº 639.170-4, Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak, julg. 19.05.2010)

Interdição de prédio
PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - INTERDIÇÃO DE PRÉDIO - CLÍNICA MÉDICA - AUSÊNCIA DE ALVARÁ PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. É cabível a medida cautelar provisional de interdição de imóvel, visando impedir o funcionamento de clínica médica sem licença de localização e funcionamento. Recurso improvido.
(STJ, 1ª Turma, REsp. 351.694, Rel. Min. Garcia Vieira, julg. 07/11/2002)

Livro IV
DOS PROCEDIMENTOS ESPECIAIS

Art. 890 - Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.
§ 1º Tratando-se de obrigação em dinheiro, poderá o devedor ou terceiro optar pelo depósito da quantia devida, em estabelecimento bancário, oficial onde houver, situado no lugar do pagamento, em conta com correção monetária, cientificando-se o credor por carta com aviso de recepção, assinado o prazo de 10 (dez) dias para a manifestação de recusa. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
§ 2º Decorrido o prazo referido no parágrafo anterior, sem a manifestação de recusa, reputar-se-á o devedor liberado da obrigação, ficando à disposição do credor a quantia depositada. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
§ 3º Ocorrendo a recusa, manifestada por escrito ao estabelecimento bancário, o devedor ou terceiro poderá propor, dentro de 30 (trinta) dias, a ação de consignação, instruindo a inicial com a prova do depósito e da recusa. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
§ 4º Não proposta a ação no prazo do parágrafo anterior, ficará sem efeito o depósito, podendo levantá-lo o depositante. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Hipóteses de cabimento da consignação em pagamento

As hipóteses de cabimento da consignação em pagamento estão previstas no art. 335 do Código Civil. Há outros casos previstos em lei, por exemplo, o art. 164 do Código Tributário Nacional e no art. 67 da Lei do Inquilinato.

II. Legitimidade

O devedor e o terceiro interessado (o fiador, por exemplo) são legitimados para propor a ação. Os terceiros não interessados juridicamente, pois não respon-

dem pela dívida, também estão legitimados. O credor tem legitimidade ativa. Nas hipóteses do art.335, IV e V, a ação deverá ser proposta em face de todos os possíveis credores e contra os litigantes sobre o bem objeto do pagamento, respectivamente.

III. Consignação Extrajudicial

A consignação extrajudicial é uma faculdade do obrigado. Mas não poderá ser realizada a consignação extrajudicial de débitos fiscais, nem de depósitos decorrentes de relação locatícia, que têm procedimento previsto em lei específica. Se não houver estabelecimento bancário oficial (banco sob o controle da União ou do Estado-membro) a consignação poderá ser feita perante o estabelecimento bancário particular. Cada estabelecimento bancário têm normas internas próprias a respeito do procedimento a ser adotado para a consignação extrajudicial, sendo recomendável consulta-lo antes da realização de qualquer depósito. No caso de recusa parcial do depósito, admite-se o levantamento da quantia depositada, sendo necessário, contudo, que o credor faça a ressalva sobre a necessidade de complementação da prestação.

JULGADOS

Consignação em pagamento sem depósito
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO.
1. Tratando-se da falta do depósito em ação consignatória, quando o Juízo já havia determinado à parte que realizasse tal providência, a extinção do processo não depende de prévia intimação. Inaplicável à hipótese em questão o § 1º, do artigo 267 do Código de Processo Civil.
2. Agravo regimental desprovido.
(STJ. AgRg no Ag 396222/SP, Rel.: Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma. Data de Julgamento: 08/10/2001)

Art. 891 - Requerer-se-á a consignação no lugar do pagamento, cessando para o devedor, tanto que se efetue o depósito, os juros e os riscos, salvo se for julgada improcedente.
Parágrafo único. Quando a coisa devida for corpo que deva ser entregue no lugar em que está, poderá o devedor requerer a consignação no foro em que ela se encontra.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Competência

A consignação extrajudicial deverá se dar no local do pagamento, assim como o ajuizamento da ação de consignação. Contudo, a cláusula de eleição de foro pode ser afastada se prevista em contrato de adesão e dificultar o exercício do direito da parte hipossuficiente. O parágrafo único trata de competência relativa e se refere a bens de difícil remoção (navio, imóvel).

II. Efeitos

Com o depósito, cessa a incidência dos juros (compensatórios e moratórios) e da correção monetária vincenda.

JULGADOS

Efeitos da consignação

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROPÓSITO NITIDAMENTE INFRINGENTE. BRASIL TELECOM. CRT. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. DIFERENÇA. EXECUÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. GARANTIA DO JUÍZO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. RESPONSABILIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. PRECEDENTES DO STJ. MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Nos termos do disposto no art. 891 do Código de Processo Civil, efetuado o depósito judicial para garantia do juízo cessam para o devedor os juros e a correção monetária, sendo que estes só podem incidir sobre a diferença entre o devido e o depositado. Dessa forma, a controvérsia acerca da remuneração dos valores depositados não pode ser dirigida contra a empresa executada, e sim contra o banco depositário. Precedentes.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso sujeita ao prévio recolhimento da penalidade imposta.

(STJ. EDcl no REsp 1349700/RS. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma. Data Julgamento: 20/11/2012)

Art. 892 - Tratando-se de prestações periódicas, uma vez consignada a primeira, pode o devedor continuar a consignar, no mesmo processo e sem mais formalidades, as que se forem vencendo, desde que os depósitos sejam efetuados até 5 (cinco) dias, contados da data do vencimento.

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Prestações periódicas

Para as demais prestações que se vencerem durante o curso do processo, será possível a realização de consignação sem formalidades. Isso implica dizer que não será necessário incluir pedido expresso na inicial para realizar o depósito das prestações vincendas, por se tratar de pedido implícito; o credor não deverá ser novamente citado e o devedor deverá requerer diretamente ao cartório a expedição de guia de recolhimento, devendo juntar o comprovante de pagamento após realizado. Todavia, se o prazo de 5 (cinco) dias não for observado, será necessário o ajuizamento de nova ação de consignação.

JULGADOS

Depósito das parcelas vincendas no curso da lide
PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO RECONHECIDA EM SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO EM DUPLO EFEITO. CONTINUIDADE DE CONSIGNAÇÃO EM JUÍZO DAS PARCELAS APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. CONFERÊNCIA A SER REALIZADA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.
- Nas ações em que a controvérsia se limita à adoção de índice de reajuste das prestações, deve ser admitida a consignação de prestações após a publicação da sentença, porquanto tal solução privilegia, de um lado, a efetividade do princípio da economia processual, e, de outro, a natureza eficacial da sentença que dirime conflito acerca de obrigações que envolvam prestações periódicas.
- A conferência das prestações consignadas após a publicação da sentença deverá ser realizada pelo Juízo de primeiro grau, após o trânsito em julgado da decisão.
(STJ. REsp 439489/SP. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção. Data 10/12/2003)

Art. 893 - O autor, na petição inicial, requererá: (Redação dada pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
I - o depósito da quantia ou da coisa devida, a ser efetivado no prazo de 5 (cinco) dias contados do deferimento, ressalvada a hipótese do § 3o do art. 890; (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
II - a citação do réu para levantar o depósito ou oferecer resposta. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Requisitos da petição inicial

Além dos requisitos específicos mencionados nesse dispositivo, devem ser observados os requisitos gerais da petição inicial previstos nos arts. 282 e 284. Se o autor tiver realizado o depósito extrajudicial, nos termos do art. 890 deverá juntar o respectivo comprovante, assim como a recusa do credor, à inicial.

II. Depósito de coisa

Se o objeto do depósito não for dinheiro, o depósito deverá se dar junto ao depositário judicial.

JULGADOS

Prazo para contestação
PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - DEPÓSITO - CITAÇÃO - CONTESTAÇÃO.
I - Na ação de consignação em pagamento, consoante a regra do art. 893 e incisos do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei 8951/94, o autor requererá, na petição inicial, o depósito e a citação do réu. Esta deverá ocorrer, no entanto, após a efetivação daquele, sob pena de se subverter o procedimento adequado.
II - Se o réu compareceu, espontaneamente, antes da citação mas, também, antes da efetivação do depósito, o "dies a quo" do prazo para resposta deve ser contado da data em que este foi realizado e juntado aos autos.
III - Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.
(STJ. REsp 124676/SP. Rel.: Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma. Data Julgamento: 16/06/1998).

Art. 894 - Se o objeto da prestação for coisa indeterminada e a escolha couber ao credor, será este citado para exercer o direito dentro de 5 (cinco) dias, se outro prazo não constar de lei ou do contrato, ou para aceitar que o devedor o faça, devendo o juiz, ao despachar a petição inicial, fixar lugar, dia e hora em que se fará a entrega, sob pena de depósito.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Prestação de coisa incerta ou alternativa

A consignação nessa hipótese pressupõe a prestação de coisa incerta (arts.243-

246, CC) ou alternativa (arts.252-256, CC) e a escolha couber ao credor (arts.244 e 252, CC).

Art. 895 - **Se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o pagamento, o autor requererá o depósito e a citação dos que o disputam para provarem o seu direito.**

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Qual a dúvida que poderá ensejar a consignação sob esse fundamento?

A dúvida sobre quem deve receber o pagamento pode se dar em razão da disputa entre os credores a respeito do crédito (por exemplo, no caso de separação judicial litigiosa). Mas pode decorrer, também, do desconhecimento sobre quem seja o credor ou se este se encontrar em local de difícil acesso, nesses casos a citação deverá se dar por edital (arts. 231 a 233). Qualquer dúvida sobre a titularidade do crédito pode ensejar a consignação, mas esta deve ser devidamente fundamentada. Os prováveis credores serão citados para demonstrar a titularidade do crédito e não para realizar o imediato levantamento do depósito (art. 898).

JULGADOS

Dúvida quanto aos entes tributantes
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE CONEXÃO À INTERNET. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO PROVIDO.
1. Não obstante o entendimento doutrinário no sentido de admitir a ação de consignação em pagamento, com base no art. 164, III, do CTN, apenas quando houver dúvida subjetiva em relação a entes tributantes que possuam a mesma natureza (Estado contra Estado e Município contra Município) — tese acolhida pelo Tribunal de origem —, a doutrina majoritária tem admitido a utilização da ação mencionada quando plausível a incerteza subjetiva, mesmo que se trate de impostos cobrados por entes de natureza diversa.
2. Acrescente-se que, nos termos do art. 895 do CPC, “se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o pagamento, o autor requererá o depósito e a citação dos que o disputam para provarem o seu direito”. Como bem esclarecem Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, nessa hipótese, “a providência do devedor é acautelatória de seus direitos”, pois “quer pagar bem e não incorrer no risco que lhe adviria de pagar para quem não é o legítimo credor da prestação” (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Ed. Rev. dos Tribunais, 2007, pág. 1.151).

3. No caso concreto, considerando que a autora (ora recorrente) é prestadora de serviço de conexão à Internet, revela-se plausível a dúvida quanto ao imposto devido — ICMS ou ISS —, tendo em vista que ambos foram exigidos pelos respectivos entes tributantes. Assim, a circunstância de a dúvida recair sobre impostos diversos que incidem sobre um mesmo fato gerador, por si só, não enseja a inviabilidade da ação de consignação em pagamento com a consequente extinção do processo sem resolução de mérito.
4. Recurso especial provido.
(STJ. REsp 931566/MG. Rel.: Min. Denise Arruda, Primeira Turma. Data Julgamento: 23/04/2009)

Art. 896 - Na contestação, o réu poderá alegar que: (Redação dada pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
I - não houve recusa ou mora em receber a quantia ou coisa devida;
II - foi justa a recusa;
III - o depósito não se efetuou no prazo ou no lugar do pagamento;
IV - o depósito não é integral.
Parágrafo único. No caso do inciso IV, a alegação será admissível se o réu indicar o montante que entende devido. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. É possível arguir outras matérias de defesa?

Sim. Todas as matérias previstas no art. 297, inclusive reconvenção e art.301. Caberá, ainda, a oposição de exceção de incompetência. O réu poderá demonstrar que não era estava em local inacessível e poderá, ainda, reconhecer juridicamente o pedido.

II. Consignatória após o vencimento do débito

Se a consignação for realizada após o vencimento do débito, o valor a ser depositado deverá ser acrescido dos prejuízos sofridos pelo credor em razão do

atraso do pagamento (art.401, CC). Caso a mora já tenha produzido suas consequências, como o ajuizamento da respectiva ação para cobrança do seu crédito (execução, busca e apreensão etc), a jurisprudência não tem admitido a ação consignatória.

JULGADOS

Mora do devedor
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO INEXISTENTE. COBRANÇA DE ENCARGO CONDOMINIAL. MORA INCIDENTE SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS. RECURSO NÃO PROVIDO.
1- Sem embargo de assumir conclusão contrária à pretensão da parte recorrente, a Corte local apresentou fundamentação idônea, afastando a alegação de ofensa aos arts. 535, inciso II, e 458, inciso II, do Código de Processo Civil. 2- Acaso pretendessem, em razão de injusta recusa, realmente se livrar dos encargos moratórios incidentes sobre as parcelas vincendas, aos agravantes cumpria propor, na ocasião, ação de consignação em pagamento, em vez de aguardar para, nos embargos de declaração da sentença, suscitar omissão oriunda de anterior pedido de depósito. Precedente do STJ. 3- Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ. AgRg no Ag 7090027/RJ. Rel.: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma. Data Julgamento: 07/08/2012)

Art. 897 - Não oferecida a contestação, e ocorrentes os efeitos da revelia, o juiz julgará procedente o pedido, declarará extinta a obrigação e condenará o réu nas custas e honorários advocatícios. (Redação dada pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
Parágrafo único. Proceder-se-á do mesmo modo se o credor receber e der quitação.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Revelia

Se a contestação não for apresentada no prazo legal e não incidir as exceções previstas no art.320, o feito deverá ser julgado antecipadamente em favor do autor. Não obstante, o art.319 prevê presunção relativa de veracidade, assim o juiz está autorizado a julgar o pedido improcedente desde que haja elementos nos autos que o convencem a decidir dessa forma.

JULGADOS

Revelia

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTESTAÇÃO INTEMPESTIVA. EFEITOS DA REVELIA NÃO INCIDENTES. ART. 897, DO CPC, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 8.951/94. RELATIVIZAÇÃO DOS EFEITOS DA REVELIA. CONSIGNATÓRIA IMPROCEDENTE. CONVERSÃO EM RENDA EM FAVOR DO CONSIGNADO. ART. 899, § 1º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ARESTO RECORRIDO.

1. A revelia caracterizada pela ausência de contestação ou a apresentação intempestiva desta, não conduz à procedência do pedido deduzido na demanda consignatória, salvo se verificado pelo magistrado que, do exame das provas colacionadas aos autos suficientes ao seu convencimento, resulte a presunção de veracidade dos fatos, consoante o disposto no art. 897, do CPC (com a redação que lhe deu a Lei n.º 8.951/94), verbis: "Não oferecida a contestação, e ocorrentes os efeitos da revelia, o juiz julgará procedente o pedido, declarará extinta a obrigação e condenará o réu nas custas e honorários advocatícios" (Precedentes: REsp 624.922/SC, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2005, DJ 07/11/2005 p. 265; REsp 302280/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2001, DJ 18/02/2002 p. 415; REsp 434.866/CE, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2002, DJ 8/11/2002 p. 227; REsp 261310/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2000, DJ 27/11/2000 p. 171)

2. "Na ação de consignação em pagamento, quando decretada a revelia, não será compulsória a procedência do pedido se os elementos probatórios constantes nos autos conduzirem à conclusão diversa ou não forem suficientes para formar o convencimento do juiz (...)" (REsp 769.468/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 06/03/2006 p. 386)

3. A reforma do Código de Processo Civil engendrada em 1994 introduziu o § 1º no art. 899, possibilitando o levantamento, pelo consignado, das quantias depositadas, quando alegada em contestação a insuficiência do depósito. Trata-se de faculdade do credor, independentemente de concordância por parte do consignante.

4. "A lei inovou corajosamente na disciplina da ação de consignação em pagamento, também para autorizar ao réu o levantamento imediato do valor depositado. Diz que o processo prosseguirá 'quanto à parcela controvertida', o que significa que prosseguirá para converter em integral essa parcial exoneração obtida pelo autor quando feito o levantamento (art. 899, § 1º) ou para condená-lo a pagar a diferença que houver. Essa valiosíssima inovação inclui-se no contexto de um processo que não é mais encarado unilateralmente como arma de um dos litigantes contra o outro, mas como instrumento para dar tutela a quem tiver direito. Se o réu-credor nada alega além de insuficiência do crédito, a única divergência possível entre ele e o autor é sobre se o crédito se reduz àquilo que foi depositado ou se é maior. No mínimo, ele terá direito ao valor do depósito. (Cândido Rangel Dinamarco, in "A Reforma do Código de Processo Civil". São Paulo, Malheiros, 5ª ed., p. 275/276).

5. Revela-se ilícito ao devedor valer-se de consignação em pagamento, ação de

efeitos meramente declaratórios, após reconhecida a improcedência do pedido pretender levantar a quantia que ele próprio afirmara dever.
6. Julgado improcedente o pedido consignatório, convertida em favor do demandado a quantia incontroversa, a quitação parcial produzirá os seus efeitos no plano do direito material, e, sob o ângulo processual, impedirá a repropositura pelo todo, admitindo a acionabilidade pelo resíduo não convertido.
7. Raciocínio inverso infirmaria a ratio essendi do § 1º do art. 899 do CPC, fundado em razão de Justiça, equidade e economia processual, no sentido de que visa preservar o direito daquele que realmente o possui. (Precedentes: REsp 472389/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 01/04/2008; REsp 886823/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, DJ de 25/06/2007; REsp 568552/GO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 28/03/2005; REsp 515976/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 17/12/2004; REsp 659779/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVAZCKI, DJ de 27/09/2004; REsp 90.166/RS, Rel. Ministro. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 18/11/1996; REsp 27.949/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 16/10/1995).
8. Recurso especial desprovido.
(STJ. REsp 984897/PR. Rel.: Min. Luiz Fux, Primeira Turma. Data Julgamento: 19/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. REVELIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RELATIVIZAÇÃO.
- Na ação de consignação em pagamento, quando decretada a revelia, não será compulsória a procedência do pedido se os elementos probatórios constantes nos autos conduzirem à conclusão diversa ou não forem suficientes para formar o convencimento do juiz Recurso especial não conhecido.
(STJ. REsp 769468/RJ. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma. Data Julgamento: 29/11/2005)

Art. 898 - Quando a consignação se fundar em dúvida sobre quem deva legitimamente receber, não comparecendo nenhum pretendente, converter-se-á o depósito em arrecadação de bens de ausentes; comparecendo apenas um, o juiz decidirá de plano; comparecendo mais de um, o juiz declarará efetuado o depósito e extinta a obrigação, continuando o processo a correr unicamente entre os credores; caso em que se observará o procedimento ordinário.

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Ainda sobre a dúvida a respeito dos credores

Esse dispositivo reflete as hipóteses previstas no art.335, III, IV ou V do CC e complementa o art. 895. A consignatória, nesse caso, se divide em duas fases: na primeira o magistrado deverá extinguir a obrigação (sendo cabível agravo de instrumento contra esta decisão), liberando o devedor e na segunda decidirá sobre quem tem o direito ao pagamento. Neste último caso, o procedimento a ser adotado será o ordinário. Se não houver o comparecimento de nenhum dos prováveis credores, adotar-se-á o procedimento para a arrecadação de bens dos ausentes (arts.1.159 a 1.167). Se houver o comparecimento de, apenas, um réu, a consignatória terá uma única fase.

JULGADOS

Dúvida acerca do credor
PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PROPOSTA PELO DEVEDOR QUE, ANTERIORMENTE, HAVIA PAGO SUA DÍVIDA MEDIANTE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. HIPÓTESE EM QUE, APÓS PROPOSTA A CONSIGNAÇÃO, UM TERCEIRO EXECUTOU O DEVEDOR, ALEGANDO-SE O VERDADEIRO TITULAR DO CRÉDITO QUE HAVIA SIDO CONSIGNADO. DÍVIDA DECORRENTE DE NOTA PROMISSÓRIA. PAGAMENTO PROMOVIDO, PELO DEVEDOR, AO TERCEIRO, QUE ERA PORTADOR DAS CÁRTULAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO REJEITADA SOB O FUNDAMENTO DE QUE OFENDERIA A COISA JULGADA. REFORMA DO ACÓRDÃO.
- Na ação de consignação proposta com fundamento na dúvida do devedor acerca de quem seja o credor, a decisão do processo se dá em duas fases: inicialmente, libera-se o devedor e, após, o processo continua pelo procedimento ordinário para determinar quem, entre os que disputam o crédito, tem titularidade para recebê-lo. Inteligência do art. 898, do CPC.
- Na hipótese dos autos, a decisão proferida na ação de consignação em pagamento apenas liberou o devedor, nada definindo acerca do verdadeiro titular do crédito. Essa questão, portanto, não transitou em julgado.
- O terceiro que se apresentou como legítimo credor, por não ter participado da ação de consignação, não pode ser prejudicado pela decisão ali proferida. Assim, o pagamento do devedor, promovido a ele, é alheio ao depósito anteriormente efetuado na ação de consignação.
- Com o pagamento feito ao terceiro titular do crédito, o devedor se sub-roga de seus direitos de credor, e com base nesse título procura disputar, com os réus da consignatória, o levantamento da quantia depositada em juízo, mediante propositura da ação de repetição de indébito.
- Não há ofensa à coisa julgada porquanto a repetição de indébito e a anterior ação de consignação apresentam apenas as mesmas partes. Os pedidos e as causas de pedir são integralmente diversos. Recurso especial provido, para o fim de determinar a devolução do processo ao Tribunal para que aprecie o mérito da ação de repetição.
(STJ. REsp 825795/MS. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma. Data Julgamento: 07/02/2008)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - DÚVIDA QUANTO AO CREDOR: AÇÃO BIFÁSICA - HONORÁRIOS.
1. Na especialíssima ação de consignação abre-se ensejo à hipótese em que a demanda se bifurca, para extinguir-se a relação entre o autor e os credores chamados para receberem a obrigação e uma segunda relação, quando ambos os credores não se entendem.
2. Ao ser extinta a relação com o autor, vitorioso e desonerado da obrigação, tem direito a receber as custas desembolsadas e os honorários.
3. Encargos debitados a ambos os réus, os credores serão de logo pagos com o depósito, para posterior ressarcimento ao vencedor da segunda fase.
4. Recurso especial provido.
(STJ. REsp 325140/ES. Rel.: Min. Eliana Calmon, Segunda Turma. Data Julgamento: 16/05/2002)

Conflito de competência
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. DÚVIDA SOBRE QUEM DEVA RECEBER. COMPARECIMENTO DE MAIS DE UM PRETENDENTE. PROCEDIMENTO DE DUAS FASES. DECISÃO NA PRIMEIRA FASE PROFERIDA POR JUIZ E TRIBUNAL DO DISTRITO FEDERAL ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.
1. Compete à Justiça do Trabalho, de acordo com o art. 114, III, da CF/88, com a redação dada pela EC nº 45/2004, processar e julgar ação de consignação em pagamento de contribuição sindical que tenha, de um lado, uma sociedade empregadora e, de outro, entidades sindicais. Aplicação, por analogia, do entendimento desta Corte de que a nova competência, inaugurada pela EC 45/2004, abrange as demandas visando à cobrança da contribuição sindical.
2. No que se refere às questões de direito intertemporal, decidiu-se que a nova regra de competência alcança os processos em curso ainda não sentenciados na data da entrada em vigor da EC 45/04. Nesse sentido: CC 55749/SP, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 03.04.2006; CC 57915/MS, 1ª S., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.03.2006; AgRg nos EDcl no CC 50610/BA, 2ª S., Min. Castro Filho, DJ de 03.04.2006; AgRg no CC 52517/SP, 2ª S., Min. Barros Monteiro, DJ de 19.12.2005.
3. Tratando-se de consignatória fundada em dúvida sobre quem deva legitimamente receber e que tem mais de um pretendente para o recebimento da quantia depositada, seu procedimento é cindido em duas fases subseqüentes: na primeira, o juiz analisa a adequação, suficiência e pertinência do depósito e, se for o caso, extingue a obrigação do autor, e na segunda, decide o destino a ser dado à quantia depositada. (art. 898 do CPC). No caso, tendo o juízo de direito do Distrito Federal proferido decisão na primeira fase, que foi objeto de recurso de apelação já julgado pelo respectivo Tribunal de Justiça, antes da vigência da EC 45/2004, firma-se a
competência desse Juízo para o prosseguimento da demanda, na sua segunda fase, com o que fica preservada a unidade do sistema recursal na causa.
4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Brasília - DF, o suscitado.

(STJ. CC 86542/DF. Rel.: Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção. Data Julgamento: 26/09/2007)

Art. 899 - Quando na contestação o réu alegar que o depósito não é integral, é lícito ao autor completá-lo, dentro em 10 (dez) dias, salvo se corresponder a prestação, cujo inadimplemento acarrete a rescisão do contrato.
§ 1º Alegada a insuficiência do depósito, poderá o réu levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a consequente liberação parcial do autor, prosseguindo o processo quanto à parcela controvertida. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)
§ 2º A sentença que concluir pela insuficiência do depósito determinará, sempre que possível, o montante devido, e, neste caso, valerá como título executivo, facultado ao credor promover-lhe a execução nos mesmos autos. (Incluído pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Causa de resolução do contrato que impedirá a complementação do depósito

Caso o inadimplemento seja absoluto, ou seja, se a prestação não for mais útil ao credor, este poderá recusá-la. Exemplo dessa hipótese seria a entrega de produtos sazonais, como ovos de páscoa ou enfeites natalinos.

II. Valor da complementação

O autor deve depositar, a título de complementação, o montante integral da quantia considerada devida pelo réu, no prazo máximo de dez dias. No caso de prestação periódica esse prazo se renova a cada depósito.

III. Improcedência da ação de consignação em pagamento: título executivo

No caso de procedência da ação, a sentença declarará a extinção da dívida pela quitação. No entanto, no caso de improcedência do pedido, o provimento jurisdicional será condenatório. Nessa hipótese, sempre que possível a sentença

estabelecerá o valor devido, e valerá como título executivo, devendo ser observado o procedimento previsto pelo art. 475-J.

JULGADOS

Levantamento com oposição de ressalvas
CONSIGNAÇÃO EXTRAJUDICIAL. CREDOR QUE LEVANTA A QUANTIA DEPOSITADA,OPONDO RESSALVAS QUANTO AO MONTANTE DO DÉBITO. INEXISTÊNCIA DE EXTINÇÃO DA DÍVIDA, PODENDO A DIFERENÇA RECLAMADA SER DISCUTIDA EM VIA PRÓPRIA.
– O levantamento da quantia depositada pelo credor, com ressalvas,não significa, por si só, extinção do total da dívida. É possível ao credor discutir, em via própria, a diferença por ele alegada.Recurso especial conhecido e provido.
(STJ. REsp 189019/SP. Rel.: Min. Barros Monteiro, Quarta Turma. Data Julgamento: 06/05/2004)

Depósito consignatório insuficiente
PROCESSO CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DEPOSITO INSUFICIENTE. CPC, ARTS. 891, 896 E 899. DOUTRINA. PRECEDENTE. IMPROCEDENCIA.
I - O deposito insuficiente, na ação de consignação em pagamento, acarreta a sua improcedencia, quando não exercida a faculdade de complementação prevista no caput do art. 899 do codigo de processo civil.
II - Nos termos, todavia, do paragrafo 1. Do referido artigo, introduzido pela lei nr. 8.951/94, em ocorrendo insuficiencia do deposito, e facultado ao credor "levantar, desde logo, a quantia ou a coisa depositada, com a consequente liberação parcial do autor, prosseguindo o processo quanto a parcela controvertida".
(STJ. REsp 27949/RJ. Rel.: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma. Data Julgamento: 19/09/1995)

Agravo – técnica processual
PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. ART. 896 DO CPC. INTERPRETAÇÃO DADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ALINHA À JURISPRUDÊNCIA DA CASA.
1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182/STJ).
2. "Ainda ao tempo da antiga redação do art 896, do CPC, exigível do credor, na contestação, a indicação exata do valor que entendia devido, ante a possibilidade de complementação do depósito no prazo de dez dias, direito disponibilizado ao devedor pelo art. 899, da mesma lei adjetiva" (REsp 260.743/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 23/10/2006, p. 314). 3. Agravo regimental não provido.
(STJ. AgRg no Ag 1075698/RJ. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma. Data Julgamento: 21/06/2011)

Indicação do valor da dívida em contestação
PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTESTAÇÃO QUE NÃO INDICOU O VALOR CERTO DA DÍVIDA. EXIGÊNCIA CABÍVEL MESMO AO TEMPO DA ANTIGA REDAÇÃO DO ART. 896, IV, C/C ART. 899 DO CPC. OFENSA INEXISTENTE. CONTRATO E FATOS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. MULTA PROCRASTINATÓRIA E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA N. 98/STJ. EXCLUSÃO.
I. Não padece de nulidade o acórdão que enfrenta suficientemente as questões essenciais ao deslinde da controvérsia, apenas que com conclusão desfavorável à parte ré.
II. Ainda ao tempo da antiga redação do art 896, do CPC, exigível do credor, na contestação, a indicação exata do valor que entendia devido, ante a possibilidade de complementação do depósito no prazo de dez dias, direito disponibilizado ao devedor pelo art. 899, da mesma lei adjetiva.
III. "A simples interpretação de clausula contratual não enseja recurso especial" (Súmula n. 5/STJ).
IV. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula n. 7/STJ).
V. É de se afastar a penalidade imposta em sede de embargos declaratórios, quando não identificado nem o propósito procrastinatório, nem a má-fé, apenas a necessidade de prequestionar a matéria para acesso às instâncias nacionais ad quem. Incidência da Súmula n. 98 do STJ.
VI. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido.
(STJ. REsp 260743/SP. Rel.: Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma. Data Julgamento: 03/10/2006)

Art. 900 - **Aplica-se o procedimento estabelecido neste Capítulo, no que couber, ao resgate do aforamento.**

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Enfiteuse

O enfiteuta pode utilizar a consignação caso haja oposição ao resgate do aforamento (art. 693, CC/1916 e arts.122 a 124 do Dec.Lei n. 9.760/46) ou ao pagamento do laudêmio (art.335, I, II, III, IV ou V, CC).

Art. 901 - **Esta ação tem por fim exigir a restituição da coisa depositada.**

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Negócio jurídico de depósito

O negócio jurídico de depósito implica na guarda da coisa e obrigação de restituí-la. O depósito poderá ser convencional (se acordado entre particulares) ou judicial (se constituído no exercício da atividade jurisdicional). Poderá ser regular (coisas infungíveis) ou irregular (coisas fungíveis). Poderá ser voluntário ou necessário (art. 647, I e II; art.665, I).

JULGADOS

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE DEPÓSITO.
Admitido o uso dessa, obedecerá ao disposto nos artigos 901 e seguintes do C.P.C. Nos termos do artigo 902, I, o réu deverá entregar a coisa, depositá-la em juízo, ou consignar-lhe o equivalente em dinheiro. Essa equivalência, consoante expresso na lei, é com o valor da coisa e não o correspondente ao débito. Tratando-se, entretanto, como se trata, de garantia, se o devedor deposita o valor do débito, não haverá mais razão para aquela. Não se pode, porém, obrigar o devedor a depositar mais do que o valor da coisa o que, última análise, caracterizaria prisão por dívida. Subsistindo parcela do débito, o devedor haverá de cobrá-lo pelos meios comuns.
(STJ. REsp 161270/SP. Rel.: Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma. Data Julgamento: 08/06/2000)

Art. 902 - Na petição inicial instruída com a prova literal do depósito e a estimativa do valor da coisa, se não constar do contrato, o autor pedirá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias:
I - entregar a coisa, depositá-la em juízo ou consignar-lhe o equivalente em dinheiro;
II - contestar a ação.
§ 1º No pedido poderá constar, ainda, a cominação da pena de prisão até 1 (um) ano, que o juiz decretará na forma do art. 904, parágrafo único.
§ 2º O réu poderá alegar, além da nulidade ou falsidade do título e da extinção das obrigações, as defesas previstas na lei civil.

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Legitimidade

A legitimidade ativa é do depositante. O direito à restituição transmite-se a título partícula ou universal. No caso de depósito judicial de bem penhorado, é possível que o devedor, e não o exequente requeira a restituição do bem, no caso de extinção da execução por oposição de defesa do devedor. A legitimidade passiva é do depositário e sucessores. Não há vedação para que o depositante seja pessoa jurídica.

II. Prova pré-constituída

O caput exige a prova literal do depósito, porque o art. 646, CC prevê que o depósito voluntário se prova por escrito. Se houver a necessidade de comprovação do depósito não será possível adotar o procedimento especial, mas sim as vias ordinárias. A estimativa do valor da coisa servirá para estabelecer o valor do equivalente pecuniário para os fins do art. 905 e 906.

III. Atitudes do réu, após a citação

A restituição da coisa pelo réu implicará no reconhecimento jurídico do pedido. Nesse caso o juiz deverá extinguir a ação com julgamento de mérito (art.269, II), condenando o réu nas verbas de sucumbência. O réu poderá contestar (apresentando defesa processual ou de mérito: recusa do ator em receber a coisa, por exemplo) e reconvir. Poderá, ainda, requerer o depósito judicial da coisa. Se for impossível a restituição (por destruição ou perda) da coisa, o réu poderá depositar o equivalente em dinheiro.

IV. Vedação da prisão civil

Não é possível formular o pedido contido no parágrafo 1º, art.902, diante da Súmula Vinculante 25, STF (v. art.904).

JULGADOS

Conversão da busca e apreensão

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONVERSÃO. EQUIVALENTE EM DINHEIRO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada do STJ, o “equivalente em dinheiro” do art. 902 do CPC corresponde ao valor da coisa, ou ao valor da dívida, se este for menor.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ. AgRg no Ag 852388/SP. Rel.: Min João Otávio de Noronha, Quarta Turma. Data Julgamento: 11/12/2007)

Art. 903 - Se o réu contestar a ação, observar-se-á o procedimento ordinário.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Matérias de defesa
São admitidas todas as matérias de defesa. Contestada a ação, deve ser adotado o procedimento ordinário.

Art. 904 - Julgada procedente a ação, ordenará o juiz a expedição de mandado para a entrega, em 24 (vinte e quatro) horas, da coisa ou do equivalente em dinheiro.
Parágrafo único. Não sendo cumprido o mandado, o juiz decretará a prisão do depositário infiel.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Recurso cabível: apelação

Contra essa sentença será cabível o recurso de apelação. Caso o recurso seja destituído de efeito suspensivo admitir-se-á que o autor requeira a expedição do mandado para a entrega da coisa, não sendo necessário aguardar-se o trânsito em julgado.

II. Ilicitude da prisão do depositário infiel

No julgamento dos Recursos Extraordinários 349.703 e 466.343 (Dje de 05.06.2009), o STF consolidou o entendimento de que desde a adesão do Estado brasileiro, no ano de 1992, ao Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos ‘Pacto de San José da Costa Rica’ (art. 7º, 7), não há base legal para aplicação da parte final do art.5º, inciso LXVII, da Constituição, ou seja, para a prisão civil do depositário infiel. As normas internas que conflitam com esses tratados internacionais de direitos humanos perderam a eficácia, diante do caráter especial desses tratados na ordem jurídica brasileira (art.5º, parágrafo 2º, CF).

Súmula Vinculante nº 25, do STF: (Aprovada em 16/12/2009): "É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito".

JULGADOS

Conversão da alienação fiduciária em depósito
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONVERSÃO EM DEPÓSITO. EQUIVALENTE EM DINHEIRO. VALOR DO BEM. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.
- Convertida em depósito a ação de busca e apreensão, o "equivalente em dinheiro" a ser depositado é o valor de mercado do bem dado em garantia fiduciária, ou, se este for superior ao saldo devedor, o montante de tal saldo.
- É ilícita a prisão civil do devedor que descumpre contrato garantido por alienação fiduciária.
(STJ. AgRg no Ag 775038/SP. Rel.: Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma. Data Julgamento: 26/10/2006)

Art. 905 - **Sem prejuízo do depósito ou da prisão do réu, é lícito ao autor promover a busca e apreensão da coisa. Se esta for encontrada ou entregue voluntariamente pelo réu, cessará a prisão e será devolvido o equivalente em dinheiro.**

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Há necessidade de ajuizamento de ação de busca e apreensão, caso o réu descumpra a ordem de restituição do bem?

Não. Trata-se de meio executório (art.625) que não se confunde com a ação cautelar de busca e apreensão (arts.839 a 843), nem com a ação de busca e apreensão de bens dados em alienação fiduciária (Decreto-Lei n. 911/69). Se não localizado o bem o réu deverá pagar o equivalente em dinheiro, sendo possível a expropriação de bens do depositário.

Art. 906 - **Quando não receber a coisa ou o equivalente em dinheiro, poderá o autor prosseguir nos próprios autos para haver o que lhe for reconhecido na sentença, observando-se o proce-**

dimento da execução por quantia certa.

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Execução conforme o art.475-J.
Não localizado o bem, o autor poderá requerer a execução do valor equivalente, conforme procedimento previsto no art.475-J. O equivalente pecuniário será aquele estimado pelo autor em sua inicial (art.902). É recomendável que seja formulado pedido específico de perdas e danos, caso contrário será necessário o ajuizamento de ação indenizatória autônoma.

JULGADOS

Conversão da alienação fiduciária em depósito
CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONVERSÃO EM AÇÃO DE DEPÓSITO. SIMULAÇÃO. RECONHECIMENTO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CARÊNCIA DE AÇÃO. PROSSEGUIMENTO. ART. 906 DO CPC. INADMISSIBILIDADE.
I. Não configurado o dissídio jurisprudencial, porquanto os paradigmas colacionados versavam sobre hipóteses fáticas muito diversas da situação ocorrida nos autos.
II. Esta Corte, na aplicação do art. 906 do CPC, tem permitido a execução da dívida nos mesmos autos da ação depósito, somente quando reconhecido o crédito em juízo, hipótese aqui inocorrente.
III. Recurso especial não conhecido.
(STJ. REsp 703678/PR. Rel.: Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma. Data Julgamento: 21/10/2008)

Depositário infiel – efeitos
PROCESSO CIVIL – DEPOSITÁRIO INFIEL – PRISÃO CIVIL – RECURSO ESPECIAL – ARTS. 901 E 906 DO CPC.
1. Não se confunde depósito oriundo de um contrato, com depósito decorrente de um munus imposto pela Justiça.
2. O depositário judicial é auxiliar do juízo, sendo obrigado a apresentar os bens que lhe foram entregues para guarda quando solicitado.
3. Na penhora sobre o faturamento da empresa não é possível identificar a figura do depositário, e sim do administrador, obrigado pela lei a prestar contas dos valores bloqueados, na sistemática anterior à Lei 11.382/06, introduzindo o art. 655 A ao CPC.
4. Inexistindo depositário e sem a prova concreta da desobediência, não se justifica a prisão por infidelidade.
5. Recurso especial não provido.
(STJ. REsp 977418/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon, Segunda Turma. Data Julgamento: 22/04/2008)

DEPÓSITO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PERECIMENTO DO BEM. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO DÉBITO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA AÇÃO DE DEPÓSITO.
– O perecimento do objeto não exime o devedor fiduciante de solver o débito existente, que é passível de ser exigido nos próprios autos da ação de depósito (art. 906 do CPC). Precedentes.
– Recurso especial conhecido e provido.
(STJ. REsp 508810/MG. Rel.: Min. Barros Monteiro, Quarta Turma. Data Julgamento: 02/06/2005)

CIVIL E PROCESSUAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PRISÃO DO DEVEDOR. INCABIMENTO. CONVERSÃO DA AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO EM DEPÓSITO. PROSSEGUIMENTO DA COBRANÇA, COMO EXECUÇÃO, NOS PRÓPRIOS AUTOS. POSSIBILIDADE. DECRETO-LEI N. 911/69. CC ANTERIOR, ART. 906.
I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada a partir de precedente da Corte Especial no EREsp n. 149.518/GO (Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU de 28.02.00), é no sentido de afastar a ameaça ou ordem de prisão do devedor em caso de inadimplemento de contrato de alienação fiduciária em garantia.
II. A jurisprudência da 2ª Seção do STJ, prestigiando o princípio da economia e celeridade processual, consolidou-se no sentido de que em caso de desaparecimento dos bens fiduciariamente alienados, é lícito ao credor, convertida a ação de busca e apreensão em depósito, prosseguir na cobrança da dívida nos próprios autos, sendo desnecessário o ajuizamento de execução.
III. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(STJ. REsp 604404/MS. Rel.: Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma. Data Julgamento: 12/04/2005)

PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. DESAPARECIMENTO DO BEM POR MOTIVO DE FURTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONVERSÃO EM DEPÓSITO. PROSSEGUIMENTO PARA EXECUÇÃO DO EQUIVALENTE EM DINHEIRO AO BEM DESAPARECIDO. CPC, ART. 906.
I. A jurisprudência da 2ª Seção do STJ consolidou-se no sentido de que em caso de desaparecimento do bem alienado fiduciariamente, é lícito ao credor, após a transformação da ação de busca e apreensão em depósito, prosseguir nos próprios autos com a cobrança da dívida representada pelo "equivalente em dinheiro" ao automóvel financiado, assim entendido o menor entre o seu valor de mercado e o débito apurado.
II. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
(STJ. REsp 439932/SP. Rel.: Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma. Data Julgamento: 24/06/2003)

Art. 907 - Aquele que tiver perdido título ao portador ou dele houver sido injustamente desapossado poderá:
I - reivindicá-lo da pessoa que o detiver;

II - requerer-lhe a anulação e substituição por outro.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. A recuperação do título ao portador

Não existe vício a ensejar a anulação do título que, na hipótese, foi apenas extraviado ou destruído. As ações previstas nos incisos do art.907 visam fazer o título retornar às mãos do credor (através da reivindicação) ou a criação de um novo título, com o mesmo crédito, extinguindo-se o documento originário.

Art. 908 - No caso do n. II do artigo antecedente, exporá o autor, na petição inicial, a quantidade, espécie, valor nominal do título e atributos que o individualizem, a época e o lugar em que o adquiriu, as circunstâncias em que o perdeu e quando recebeu os últimos juros e dividendos, requerendo:
I - a citação do detentor e, por edital, de terceiros interessados para contestarem o pedido;
II - a intimação do devedor, para que deposite em juízo o capital, bem como juros ou dividendos vencidos ou vincendos;
III - a intimação da Bolsa de Valores, para conhecimento de seus membros, a fim de que estes não negociem os títulos.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Espécies de títulos ao portador que podem ensejar a utilização dessa ação

Os títulos de crédito têm disciplina própria, mas nada impede que haja a utilização desse meio processual, como autoriza o art. 24, parágrafo único da Lei n. 7.357/85. As ações de sociedades anônimas, ao portador ou nominativas (art. 908, caput, c/c art.38, § 1º da Lei 6.404/76 e art. 37 da Lei 4.727/65). Os títulos de legitimação podem ser objeto dessa ação (bilhete de ingresso em espetáculo

público, bilhetes de loteria pública). Mas os títulos da dívida pública ao portador, não podem ser objeto dessas ações, por vedação expressa do art.71, §1º da Lei 4.728/65 que os considera irrecuperáveis.

II. Legitimidade

Aquele que tinha a posse do título e a perdeu tem legitimidade ativa para ajuizar a ação. Tem legitimidade passiva aquele que tem a posse atual do título ou os terceiros interessados (se não houver conhecimento de quem detém o título). O subscritor ou emissor do título não é parte passiva, mas deverá ser intimado, pois sofrerá os efeitos da sentença, já que terá que emitir novo título. Isso não implica, todavia, no vencimento antecipado da dívida. Em outras palavras, o depósito deverá ocorrer no vencimento. Se a intimação ocorrer após o pagamento, restará ao autor ajuizar demanda contra quem recebeu o pagamento. O deferimento liminar de medida cautelar poderá evitar que o devedor pague à pessoa errada.

III. Valor da causa

Valor do título (art.259, inc. V) ou montante atual do crédito (amortizando-se os pagamentos que já tiverem sido realizados).

Art. 909 - Justificado quanto baste o alegado, ordenará o juiz a citação do réu e o cumprimento das providências enumeradas nos ns. II e III do artigo anterior.
Parágrafo único. A citação abrangerá também terceiros interessados, para responderem à ação.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Juízo de verossimilhança
Para que o juiz determine as providências cautelares enumeradas nos incisos II e III do art. 908, bastará um juízo de verossimilhança, sendo possível a designação de audiência para justificativa prévia. Se esse juízo de verossimilhança for negativo, será proferida sentença, cabendo a interposição de recurso de apelação.

Art. 910 - Só se admitirá a contestação quando acompanhada do título reclamado.

Parágrafo único. Recebida a contestação do réu, observar-se-á o procedimento ordinário.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Meios de defesa

A oposição de exceção de incompetência com fundamento nos arts. 94 ou 100, II é admitida. Não cabe reconvenção, porque o procedimento especial da ação não permite. Todavia o réu poderá ajuizar ação em separado e requerer a distribuição por conexão. Admite-se a denunciação da lide.

II. Apresentação do título pelo réu

A regra não pode ser interpretada em sua literalidade, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa. A interpretação mais correta é de que o réu deverá apresentar o título sempre que possível e não o sendo deverá justificar (não detém o título, cessão do crédito, título empenhado etc).

Art. 911 - Julgada procedente a ação, o juiz declarará caduco o título reclamado e ordenará ao devedor que lavre outro em substituição, dentro do prazo que a sentença lhe assinar.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Desconstituição do título

O dispositivo faz menção à hipótese prevista no art. 907, II. No caso de descumprimento da determinação judicial por parte do subscritor/emissor do título será possível requerer a adoção das medidas previstas no art.461, § 5º. Se houver depósito do principal e dos acessórios (art.908, II, parte final) será possível a expedição de mandado de levantamento (art.709, parágrafo único), sendo que o autor dará quitação nos autos (art.710).

Art. 912 - Ocorrendo destruição parcial, o portador, exibindo o

que restar do título, pedirá a citação do devedor para em 10 (dez) dias substituí-lo ou contestar a ação.
Parágrafo único. Não havendo contestação, o juiz proferirá desde logo a sentença; em caso contrário, observar-se-á o procedimento ordinário.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Existência de fragmento do título
Nesse caso a avaria não é total, mas a extensão do dano prejudica o exercício do direito do credor. O emissor/subscritor é parte legítima. O prazo de 10 dias para defesa ou substituição do título se aplica somente a essa hipótese.

II. Ônus da sucumbência
Se substituir o título sem resistência, o réu não responderá pelo ônus da sucumbência, já que não deu causa à ação. O ônus da sucumbência, nesta hipótese, será do autor (art.908, parte final, CC).

Art. 913 - Comprado o título em bolsa ou leilão público, o dono que pretender a restituição é obrigado a indenizar ao adquirente o preço que este pagou, ressalvado o direito de reavê-lo do vendedor.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Revogação

O art. 1268, CC revogou o art.913, porque há incompatibilidade entre esses dispositivos, pois a oferta pública do título torna a transmissão eficaz, não sendo possível ao antigo portador do título reivindica-lo de quem o adquiriu.

II. Caso se entenda pela vigência do dispositivo

Se não adotada a interpretação de que o dispositivo foi revogado, caberá ao autor da ação realizar o depósito do valor pago pelo adquirente desde já, em demonstração de boa-fé e para evitar prejuízo ao adquirente de boa-fé. O autor poderá, ainda, denunciar da lide o alienante, na própria inicial.

Art. 914 - A ação de prestação de contas competirá a quem tiver:
I - o direito de exigi-las;
II - a obrigação de prestá-las.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Quem deve e tem o direito de prestar contas?

Todos aqueles que administram bens e interesses alheios, a qualquer título. A prestação de contas consistirá na indicação individualizada de créditos e débitos.

Súmula nº 259 do STJ (Aprovada em 28/11/2001): "A ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária".

JULGADOS

Hipóteses de cabimento da ação de prestação de contas
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE CONTA-CORRENTE. CABIMENTO DA AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS (SÚMULA 259). INTERESSE DE AGIR. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, JUROS, MULTA, TARIFAS. IMPOSSIBILIDADE.
1. O titular de conta-corrente bancária tem interesse processual para exigir contas do banco (Súmula 259). Isso porque a abertura de conta-corrente tem por pressuposto a entrega de recursos do correntista ao banco (depósito inicial e eventual abertura de limite de crédito), seguindo-se relação duradoura de sucessivos créditos e débitos. Por meio da prestação de contas, o banco deverá demonstrar os créditos (depósitos em favor do correntista) e os débitos efetivados em sua conta-corrente (cheques pagos, débitos de contas, tarifas e encargos, saques etc.) ao longo da relação contratual, para que, ao final, se apure se o saldo da conta corrente é positivo ou negativo, vale dizer, se o correntista tem crédito ou, ao contrário, se está em débito.
2. A entrega de extratos periódicos aos correntistas não implica, por si só, falta de interesse de agir para o ajuizamento de prestação de contas, uma vez que podem não ser suficientes para o esclarecimento de todos os lançamentos efetuados na conta-corrente.
3. Hipótese em que a padronizada inicial, a qual poderia servir para qualquer contrato bancário, bastando a mudança do nome das partes e do número da conta-corrente, não indica exemplos concretos de lançamentos não autorizados ou de origem desconhecida e sequer delimita o período em relação ao qual há necessidade de prestação de contas, postulando sejam prestadas contas, em

formato mercantil, no prazo legal de cinco dias, de todos os lançamentos desde a abertura da conta-corrente. Tal pedido, conforme voto do Ministro Aldir Passarinho Junior, acompanhado pela unanimidade da 4ª Turma no REsp. 98.626-SC, "soa absurdo, posto que não é crível que desde o início, em tudo, tenha havido erro ou suspeita de equívoco dos extratos já apresentados." 4. A pretensão deduzida na inicial, voltada, na realidade, a aferir a legalidade dos encargos cobrados (comissão de permanência, juros, multa, tarifas), deveria ter sido veiculada por meio de ação ordinária revisional, cumulada com repetição de eventual indébito, no curso da qual pode ser requerida a exibição de documentos, caso esta não tenha sido postulada em medida cautelar preparatória.
5. Embora cabível a ação de prestação de contas pelo titular da conta-corrente, independentemente do fornecimento extrajudicial de extratos detalhados, tal instrumento processual não se destina à revisão de cláusulas contratuais e não prescinde da indicação, na inicial, ao menos de período determinado em relação ao qual busca esclarecimentos o correntista, com a exposição de motivos consistentes, ocorrências duvidosas em sua conta-corrente, que justificam a provocação do Poder Judiciário mediante ação de prestação de contas.
5. Agravo regimental a que se dá provimento. Recurso especial não provido.
(AgRg no REsp 1203021/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 24/10/2012)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTAS EXIGIDAS DE EX-PREFEITO.
A prestação de contas de ex-Prefeito não pode ser exigida nos termos da ação prevista nos artigos 914 e seguintes do Código de Processo Civil. Recurso especial não conhecido.
(STJ. REsp 101530/PR. Rel.: Min. Ari Parendgler, Segunda Turma. Data Julgamento: 05/11/1998)

RECURSO ESPECIAL - DIREITO DE FAMÍLIA - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - ALIMENTOS - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR DO ALIMENTANTE EM DEFLAGRAR, EM FACE DA GENITORA DO ALIMENTADO, DEMANDA NOS MOLDES DO ART. 914 E SEGUINTES DO CPC. INSURGÊNCIA DO AUTOR.
1. A ação de prestação de contas, consubstanciada nos artigos 914 a 919 do CPC, segue procedimento especial de jurisdição contenciosa, e volta-se a compelir aquele que administra patrimônio alheio ou comum a demonstrar em Juízo, e de forma documentalmente justificada, a destinação/exploração desses bens e direitos. Visa, sobretudo, a evidenciação do resultado da administração, à qual deve se dar por meio mercantil, escriturando-se contabilmente os lançamentos a título de receita e despesa, aplicações, frutos e rendimentos, tudo a fim de permitir a certificação sobre a
existência de saldo em favor de quaisquer das partes ou mesmo, a ausência de direito de crédito ou débito entre os litigantes, fixando-se exatamente a dimensão econômica do relacionamento jurídico existente entre as partes.
2. Ausência de interesse processual daquele que presta alimentos a compelir o detentor da guarda do menor a prestar contas nos moldes dos aludidos artigos legais, porquanto o exercício do direito de fiscalização conferido a quaisquer

dos genitores em relação aos alimentos prestados ao filho menor, vai muito além da mera averiguação aritmética do que foi ou deixou de ser investido em prol do alimentando. Toca mais intensamente na qualidade daquilo que lhe é proporcionado, a fim de assegurar sua saúde, segurança e educação da forma mais compatível possível com a condição social experimentada por sua família (CC, art. 1.694, caput).
Ademais, o reconhecimento da má utilização das quantias pelo genitor detentor da guarda não culminará em qualquer vantagem ao autor da ação, ante o caráter de irrepetibilidade dos alimentos, e, ainda, em face de a obrigação alimentar, e seus respectivos valores, restarem definidos por provimento jurisdicional que somente pode ser revisto através dos meios processuais destinados a essa finalidade.
3. Recurso especial conhecido e desprovido.
(STJ. REsp 970147/SP. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma. Data Julgamento: 04/09/2012)

DIREITO SOCIETÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 535, II, DO CPC. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. ABANDONO DE SÓCIO-COTISTA DA SOCIEDADE. RETIRADA NÃO REGISTRADA NA JUNTA COMERCIAL. ART. 914, I, DO CPC. DIREITO À PRESTAÇÃO DE CONTAS. CABIMENTO.
1. Inexiste omissão quando o Tribunal, ao analisar a controvérsia, adota fundamento outro que não aquele defendido pela parte. Não há falar em contrariedade ao art. 535, II, do CPC se o órgão julgador dirimiu as questões pertinentes ao litígio, declinando os fundamentos jurídicos que embasaram sua decisão.
2. Ao mesmo tempo em que recai sobre o sócio-cotista, apesar de haver abandonado a administração da sociedade empresária, mas continua formalmente a pertencer ao seu quadro societário, todas as responsabilidades próprias da atividade da pessoa jurídica, mantém ele os direitos decorrentes de sua participação no capital social.
3. A relação jurídica entre os sócios-cotistas não fora formalmente desfeita, o que assegura ao sócio-recorrido o direito à prestação de contas pleiteada referente ao período em que esteve ausente da administração da sociedade.
4. Agravo regimental não provido.
(STJ. AgRg no Ag 1373227/MG. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma. Data Julgamento: 12/04/2011)

Art. 915 - Aquele que pretender exigir a prestação de contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, as apresentar ou contestar a ação.
§ 1º Prestadas as contas, terá o autor 5 (cinco) dias para dizer sobre elas; havendo necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento; em caso contrário, proferirá desde logo a sentença.

§ 2º Se o réu não contestar a ação ou não negar a obrigação de prestar contas, observar-se-á o disposto no art. 330; a sentença, que julgar procedente a ação, condenará o réu a prestar as contas no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que o autor apresentar.
§ 3º Se o réu apresentar as contas dentro do prazo estabelecido no parágrafo anterior, seguir-se-á o procedimento do § 1o deste artigo; em caso contrário, apresentá-las-á o autor dentro em 10 (dez) dias, sendo as contas julgadas segundo o prudente arbítrio do juiz, que poderá determinar, se necessário, a realização do exame pericial contábil.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Duas fases

Primeiro será verificada a existência do dever de prestar contas ou o direito de obtê-las e em uma segunda fase, haverá a apuração do saldo credor ou devedor. Nos dois casos será proferida sentença, cabendo o recurso de apelação.

II. Prazo da contestação

No prazo exíguo de 5 (cinco) dias o réu poderá: prestar as contas requeridas e não contestar; prestar as contas requeridas e contestar; somente contestar (sendo possível apresentar defesa de mérito e processual, exceções e reconvenção); ou não contestar, nem prestar contas (revelia). Não obstante o disposto no art.915, § 2º os efeitos da revelia são aqueles previstos no rito ordinário. Por tratar de presunção relativa de veracidade não está assegurado, mesmo no caso de revelia, o julgamento favorável ao autor.

III. Segunda fase

O réu se condenado a prestar contas deverá cumprir essa obrigação em 48 horas, devendo ser observado o procedimento previsto no art.475 (cumprimento de sentença definitivo ou provisório). Apresentadas as contas, o juiz deverá julgá-las. Para tanto, deverá determinar a produção de prova contábil, para apurar o saldo credor a que faz menção o art.918. Deve ser autorizada a participação do réu na produção de prova pericial, não podendo ficar impedido de fazê-lo, tão-somente porque não teria apresentado as contas no prazo previsto no

art.915, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

JULGADOS

Flexibilização do prazo

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRAZO PREVISTO NO ART. 915, §2º, DO CPC. FLEXIBILIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE.
(STJ. AgRg no REsp 1166505/PR. Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Data Julgamento: 20/06/2013)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO UNIPESSOAL. CABIMENTO. IMPUGNAÇÃO VIA AGRAVO INTERNO. NULIDADE. SUPRIMENTO. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRAZO PARA PRESTAR AS CONTAS. FLEXIBILIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO PRAZO FIXADO NA PRIMEIRA FASE DA AÇÃO. POSSIBILIDADE. ATO JUDICIAL. ANULAÇÃO. PREJUÍZO. NECESSIDADE.
1. Questões atinentes à nulidade da decisão unipessoal do Relator na origem em sede de agravo de instrumento, baseada no permissivo do art. 557, caput, do CPC, ficam superadas com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental Precedentes.
2. O prazo de 48 horas disposto no art. 915, § 2º, do CPC, não é peremptório, permitindo flexibilização pelo julgador, conforme a complexidade das contas a serem prestadas.
3. Admite-se a revisão da carga imperativa das decisões judiciais sempre que estas ofenderem os princípios da moralidade, legalidade, razoabilidade ou proporcionalidade, ou desafiarem a realidade dos fatos A adequação dos termos do julgado, de modo a corrigir eventuais incoerências, conferindo-lhe efeitos que guardem maior pertinência com o sistema jurídico, não implica ofensa à coisa julgada. Nesse contexto, constatada a complexidade dos cálculos e a impossibilidade de prestação das contas no termo fixado na primeira fase da respectiva ação, agiu com acerto o Juiz ao admitir fosse a obrigação cumprida num prazo maior, razoável e condizente com a realidade dos fatos.
4. O princípio norteador das nulidades processuais é aquele haurido do direito francês - pas de nullité sans grief - segundo o qual não se declara a nulidade se ausente efetivo prejuízo.
5. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ. REsp 1194493/RJ. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma. Data Julgamento: 23/10/2012)

Sanção processual específica

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRIMEIRA FASE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA QUE IMPÕE MULTA AO RÉU PARA O CASO DE NÃO APRESENTAÇÃO DAS CONTAS. IMPOSSIBILIDADE. SANÇÃO PROCESSUAL ESPECÍFICA. ART. 915, § 2º, CPC.
1. Descabe imposição de multa cominatória na sentença que, em primeira fase, julga procedente o pedido de prestação de contas, porquanto a consequência

jurídico-processual da não apresentação das contas pelo obrigado é a de "não lhe ser lícito impugnar as que o autor apresentar" (art. 915, § 2º, CPC).
2. Recurso especial conhecido e provido.
(STJ. REsp 1092592/PR. Rel.: Min Luís Felipe Salomão, Quarta Turma. Data Julgamento: 24/04/2012)

Legitimidade
DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ALIMENTOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.
- No procedimento especial de jurisdição contenciosa, previsto nos arts. 914 a 919 do CPC, de ação de prestação de contas, se entende por legitimamente interessado aquele que não tenha como aferir, por ele mesmo, em quanto importa seu crédito ou débito, oriundo de vínculo legal ou negocial, nascido em razão da administração de bens ou interesses alheios, realizada por uma das partes em favor da outra.
- O objetivo da ação de prestação de contas é o de fixar, com exatidão, no tocante ao aspecto econômico de relacionamento jurídico havido entre as partes, a existência ou não de um saldo, para estabelecer, desde logo, o seu valor, com a respectiva condenação judicial da parte considerada devedora.
- Aquele que presta alimentos não detém interesse processual para ajuizar ação de prestação de contas em face da mãe da alimentada, porquanto ausente a utilidade do provimento jurisdicional invocado, notadamente porque quaisquer valores que sejam porventura apurados em favor do alimentante, estarão cobertos pelo manto do princípio da irrepetibilidade dos alimentos já pagos.
- A situação jurídica posta em discussão pelo alimentante por meio de ação de prestação de contas não permite que o Poder Judiciário oferte qualquer tutela à sua pretensão, porquanto da alegação de que a pensão por ele paga não está sendo utilizada pela mãe em verdadeiro proveito à alimentada, não subjaz qualquer vantagem para o pleiteante, porque: (i) a já referenciada irrepetibilidade dos alimentos não permite o surgimento, em favor do alimentante, de eventual crédito; (ii) não há como eximir-se, o alimentante, do pagamento dos alimentos assim como definidos em provimento jurisdicional, que somente pode ser modificado mediante outros meios processuais, próprios para tal finalidade.
Recurso especial não conhecido.
(STJ. REsp 985061/DF. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma. Data Julgamento: 20/05/2008)

Art. 916 - Aquele que estiver obrigado a prestar contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, aceitá-las ou contestar a ação.
§ 1º Se o réu não contestar a ação ou se declarar que aceita as contas oferecidas, serão estas julgadas dentro de 10 (dez) dias.
§ 2º Se o réu contestar a ação ou impugnar as contas e houver necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de

instrução e julgamento.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Momento da apresentação das contas pelo autor

V. art.914, II. O autor deve apresentar as contas desde logo, devendo requerer a citação do réu para aceita-las ou contestar. A petição não instruída com as contas é inepta, devendo o juiz determinar a emenda, conforme art.284. Não há duas fases.

Art. 917. As contas, assim do autor como do réu, serão apresentadas em forma mercantil, especificando-se as receitas e a aplicação das despesas, bem como o respectivo saldo; e serão instruídas com os documentos justificativos.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Forma mercantil = forma contábil

O dispositivo exige que as partes adotem a forma contábil para prestação de contas. Utilizando-se dos padrões admitidos contabilmente, faz-se possível a comparação e revisão das contas prestadas. Todavia, o requisito de que todos os lançamentos sejam comprovados documentalmente não é absoluto, não sendo rigidamente observado em casos em que comumente não há recibo referente às despesas (como gorjetas por exemplo).

JULGADOS

Interesse de exigir contas
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INTERESSE DE AGIR. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, JUROS, MULTA, CAPITALIZAÇÃO, TARIFAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O titular de conta-corrente bancária tem interesse processual para exigir contas do banco (Súmula 259). Isso porque a abertura de conta-corrente tem por pressuposto a entrega de recursos do correntista ao banco (depósito inicial e eventual abertura de limite de crédito), seguindo-se relação duradoura de sucessivos créditos e débitos. Por meio da prestação de contas, o banco deverá demonstrar os créditos (depósitos em favor do correntista) e os débitos efetivados em sua conta-corrente (cheques pagos, débitos de contas, tarifas e encargos, saques etc) ao longo da relação contratual, para que, ao final, se apure se o saldo da conta corrente é positivo ou negativo, vale dizer, se o correntista tem crédito ou, ao contrário, se está em débito.
2. No contrato de financiamento, ao contrário, não há a entrega de recursos do consumidor ao banco, para que ele os mantenha em depósito e administre, efetuando pagamentos, mediante débitos em conta-corrente. A instituição financeira entrega os recursos ao tomador do empréstimo, no valor estipulado no contrato, cabendo ao financiado restituir a quantia emprestada, com os encargos e na forma pactuados. Não há, portanto, interesse de agir para pedir a prestação de contas, de forma mercantil, de créditos e débitos sucessivos lançados ao longo da relação contratual.
3. Hipótese em que a pretensão deduzida na inicial, voltada a aferir a legalidade dos encargos cobrados (comissão de permanência, juros, multa, capitalização, tarifas), deveria ter sido veiculada por meio de ação ordinária revisional, cumulada com repetição de eventual indébito, no curso da qual pode ser requerida a exibição de documentos, caso esta não tenha sido postulada em medida cautelar preparatória.
4. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ. REsp 1201662/PR. Rel.: Min. Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção. Data Julgamento: 28/11/2012)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATO DE COMPRA E FINANCIAMENTO DE AÇÕES DA COPESUL. PROGRAMA DE PRIVATIZAÇÃO. DEVER DE PRESTAR. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO.
1. O simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os embargos declaratórios, recurso de rígidos contornos processuais que serve ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida.
2. Prestar contas significa demonstrar e comprovar todos os componentes de débito e de crédito vinculados à relação jurídica estabelecida entre as partes. Tratando-se de contrato de compra e venda de ações colocadas no mercado em razão de programa de desestatização, cabe ao ente financeiro responsável pela operação prestar contas sobre a transação efetuada, informando a quantidade de moeda utilizada na aquisição, datas, preços, a efetiva entrega para a Câmara de liquidação e custódia; re-venda das ações e a que preços; quais os dividendos recebidos; o saldo do empréstimo por ocasião de sua liquidação, sem prejuízo de outras informações que advieram do ajuste firmado.
3. A função social do contrato veta seja o interesse público ferido pelo particular.
4. Recurso especial não-conhecido.
(STJ. REsp 1062589/RS. Rel.: Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma. Data Julgamento: 24/03/2009).

Art. 918. O saldo credor declarado na sentença poderá ser cobrado em execução forçada.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Natureza dúplice

A ação tem natureza dúplice, ou seja, se apurado saldo credor favorável ou autor ou réu, independentemente de reconvenção, poderá ser cobrado pela via executiva (art.918, art. 475-J). A sentença deverá ser líquida, não sendo possível fixar um valor, o pedido deve ser julgado improcedente.

JULGADOS

Obrigação de pagar
PROCESSUAL CIVIL. EXECUTIVIDADE DE SENTENÇA.. IMPROCEDÊNCIA DE AÇÃO DECLARATÓRIA NEGATIVA. RECONHECIMENTO, EM FAVOR DO DEMANDADO, DA EXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR. INCIDÊNCIA DO ART. 475-N, I, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA (CPC, ART. 543-C, § 7º).
1. Nos termos do art. 475-N, I do CPC, é título executivo judicial “a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência da obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia”. Antes mesmo do advento desse preceito normativo, a uníssona jurisprudência do STJ, inclusive em julgamento de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.114.404, 1ª Seção, Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 01.03.10), já atestara a eficácia executiva da sentença que traz definição integral da norma jurídica individualizada. Não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submeter tal sentença, antes da sua execução, a um segundo juízo de certificação, cujo resultado seria necessariamente o mesmo, sob pena de ofensa à coisa julgada.
2. Nessa linha de entendimento, o art. 475-N, I do CPC se aplica também à sentença que, julgando improcedente (parcial ou totalmente) o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional, reconhece a existência de obrigação do demandante para com o demandado. Essa sentença, como toda a sentença de mérito, tem eficácia de lei entre as partes (CPC, art. 468) e, transitada em julgado, torna-se imutável e indiscutível (CPC, art. 467), ficando a matéria decidida acobertada por preclusão, nesse ou em qualquer outro processo (CPC, art. 471), salvo em ação rescisória, se for o caso. Precedente da 1ª Seção, julgado sob o o regime do art. 543-C do CPC: REsp 1.261.888/RS, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18/11/2011.
3. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1300213/RS. Rel.: Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma. Data Julgamento: 12/04/2012)

Art. 919. As contas do inventariante, do tutor, do curador, do depositário e de outro qualquer administrador serão prestadas em apenso aos autos do processo em que tiver sido nomeado. Sendo condenado a pagar o saldo e não o fazendo no prazo legal, o juiz poderá destituí-lo, sequestrar os bens sob sua guarda e glosar o prêmio ou gratificação a que teria direito.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Prestação de contas pelos auxiliares do juízo

Esse dispositivo trata da prestação de contas dos auxiliares do juízo, perante o Poder Judiciário. O legitimado ativo para exigir a prestação de contas, por parte das pessoas arroladas nesse artigo não está impedido de requerê-las, todavia o art.919, devendo ser observado o procedimento previsto nos dispositivos anteriores.

Art. 920. A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela, cujos requisitos estejam provados.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Ações possessórias

Inicialmente convém distinguir posse de detenção. Em ambos os fenômenos há uma situação fática sobre a coisa, porém, na posse essa relação tem efeitos jurídicos, o que não se verifica na detenção. Possuidor é aquele que tem o exercício de fato, pleno ou não, de algum dos poderes (especialmente uso e gozo) inerentes à propriedade ou, ao menos, se encontra numa situação fática

de, legitimamente, poder exercê-lo. Na detenção, embora o sujeito esteja no exercício de fato sobre a coisa, assim o faz em nome e/ou por conta de outrem (= fâmulo da posse); ou por permissão ou tolerância; ou por força de atos de violência ou clandestinidade; ou, ainda, quando o faz sobre coisas insuscetíveis de apropriação (bens públicos, por exemplo). Deve ser entendido como objeto da posse tudo aquilo que puder ser apropriado e exteriormente demonstrado (coisas e, por vezes, direitos).
As ações possessórias tutelam a posse, e não a detenção. É, portanto, privativa de quem tem ou teve posse. Essas ações têm lugar quando a posse é ameaçada ou violentada (por turbação ou por esbulho). Trata, pois, das ações possessórias típicas: o interdito proibitório (ameaça), a manutenção de posse (turbação = embaraço ou limitação ao exercício da posse) e a ação de reintegração de posse (esbulho = perda da posse). Não se confundem com ações petitórias, isto é, aquelas fundadas no domínio/propriedade ou no direito à posse a partir da propriedade. Destas são exemplo a ação reivindicatória e a ação de imissão de posse. Algumas ações podem se fundar tanto no direito de posse quanto no direito de propriedade, como é o caso, por exemplo, da ação de nunciação de obra nova ou os embargos de terceiro, mas estas, quando fundadas na posse, também, não integram os dispositivos aqui em comento.

II. Fungibilidade

O artigo em comento autoriza o juiz, apenas em relação às ações possessórias típicas, julgar diferentemente do que foi pedido, outorgando a proteção que a posse estiver a exigir no momento de proferir a sentença. Assim, sem que o interessado precise alterar o que foi pedido, não estará obstado o juiz a conferir a proteção legal à posse, conforme o que lhe restar demonstrado no processo. Isto porque, em todos os interditos, a discussão é a posse, variando apenas a extensão de sua tutela. Por meio dessa fungibilidade corrige-se eventual erro na adequação do pedido inicial ou a alteração da situação de fato em relação ao existente quando da propositura da demanda. No caso, portanto, tem-se exemplo de mitigação ao princípio da congruência entre o pedido e a sentença (CPC, arts. 128 e 460), não se podendo cogitar na espécie de vício extra ou ultra petita.

III. Ação reivindicatória

A ação reivindicatória não pode se confundir com ação possessória. Aquela é fundada no direito real de propriedade (petitória), portanto, compete ao senhor (proprietário) da coisa para havê-la do poder de terceiro que injustamente a detenha. Tem por causa o domínio e se dirige ao possuidor atual, de boa ou má-fé. A reivindicatória pressupõe um proprietário não-possuidor que age contra um possuidor não-proprietário, este desprovido de título capaz de contrapor-se ao apresentado pelo autor. A procedência da ação reivindicatória depende da prova da titularidade do domínio, da individuação da coisa e da “posse injusta” pelo réu (CC, art. 1.228).

Súmula nº 228 do STJ (08/09/1999): É inadmissível o interdito proibitório para

a proteção do direito autoral.

JULGADOS

Impossibilidade do uso de ações possessórias para proteção de direitos autorais
(STJ – Súmula 228 – aprovada em 08.09.1999).

Possibilidade para a proteção de direitos de uso, tais como de linha telefônica, linhas de transmissão de dados, de televisões a cabo, de energia de modo geral (STJ – 3ª T. – REsp 41.611/RS – Rel. Min. Waldemar Zveiter – j. em 25/04/1994), de uso de vaga de garagem (STJ – 3ª T. – REsp 306.800/DF – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 05/06/2001 e TJPR – 17ª C.Cível – AI 826.323-4 – Rel.: Des. Vicente Del Prete Misurelli – j. em 26.10.2011).

Ocupação indevida de bem público, ainda que este seja dominical, é considerado ato de mera detenção, que não admite tutela possessória em desfavor do ente público
(STJ – 4ª T. – REsp 146.367/DF – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 14/12/2004; STJ – 2ª T. – REsp 556.721/DF – Rel. Min. Eliana Calmon – j. em 15/09/2005; STJ – 2ª T. – REsp 900.159/RJ – Rel. Min. Herman Benjamin – j. em 01/09/2009; STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.129.480/GO – Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva – j. em 21/06/2012; STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.190.693/ES – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – j. em 20/11/2012 e TRF4 – 3ª T. – Ag em AG 5014016-36.2011.404.0000 – Rel.: Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz – j. em 23/11/2011).

Aplicando a fungibilidade entre as possessórias
“CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO POSSESSÓRIA. INTERDITOS PROIBITÓRIOS. TURBAÇÃO. CARACTERIZADA. CONVERSÃO. MANUTENÇÃO DE POSSE. DOCUMENTOS E TESTEMUNHOS RELEVANTES. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO”
(STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 1.128.636/RN – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 02/12/2010).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE REVOGOU A LIMINAR ANTERIORMENTE CONCEDIDA DE REINTEGRAÇÃO NA POSE. MUDANÇA DE SITUAÇÃO FÁTICA. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (...) - A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o Juiz conheça do pedido e que a ação correspondente àquela, cujos requisitos estejam provados (art. 920 - CPC)”
(TJPR – 18ª C.Cível – AI 314.150-0 – Rel.: Des. Carlos Mansur Arida – j. em 30.11.2005).

“AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - AUSÊNCIA DO EXERCÍCIO DA POSSE PELOS AUTORES - DETENTORES DO DOMÍNIO QUE JAMAIS EXERCERAM A

POSSE DO IMÓVEL - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 927 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ARTIGO 920 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APLICAÇÃO APENAS PARA AS AÇÕES POSSESSÓRIAS - EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO GERAL ESTABELECIDO PELOS ARTIGOS 128 E 460, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FUNGIBILIDADE QUE DEVE SER INTERPRETADA RESTRITIVAMENTE, SOMENTE ATINGINDO OS INTEDITOS PROIBITÓRIOS - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE AÇÃO POSSESSÓRIA EM REIVINDICATÓRIA OU EM AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE - DECISÃO CORRETA – DESPROVIMENTO" (TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 523.390-7 – Rel.: Des. Paulo Roberto Hapner – j. em 15.10.2008). "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO. FUNGIBILIDADE. LIMINAR DEFERIDA PARA REINTEGRAR OS AGRAVADOS NA POSSE, COM BASE EM PROVA DOCUMENTAL. AGRAVANTE (RÉU) QUE ACUSA OS AGRAVADOS (AUTORES) DA PRÁTICA DE TURBAÇÃO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO SEGURA DA PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA LIMINAR. RECURSO PROVIDO"
(TJPR – 17ª C.Cível – AI 965.891-7 – Rel.: Des. Mário Helton Jorge – j. em 30.01.2013).

"ADMINISTRATIVO. POSSE. REINTEGRAÇÃO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMISSÃO DE POSSE. FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. CABIMENTO. 1. Em se tratando de ação possessória, a parte autora deve comprovar a posse como situação de fato, e não o direito à posse em razão de deter o domínio da área em litígio, considerando-se a natureza da ação de reintegração de posse. 2. A fungibilidade das ações possessórias, prevista no art. 920 do CPC, é inaplicável, haja vista que a ação de reintegração de posse e a ação de imissão de posse possuem caráter diverso, cabendo à autora o ajuizamento da demanda apta a resguardar sua pretensão de direito material. 3. Nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a verba honorária deve ser fixada em parâmetro condizente com a natureza da causa e o trabalho realizado"
(TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2008.72.14.000749-5 – Rel.: Des. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle – j. em 17/07/2012).

"(...) 4. A ação reivindicatória submete-se à comprovação da propriedade da área litigiosa, da sua correta individualização e da prova da posse injusta exercida pelo réu sobre o imóvel, sob pena de não se obter guarida do pleito reivindicatório. (...)"
(STJ – 2ª T. – REsp 1.188.676/AC – Rel. Min. Castro Meira – j. em 05/04/2011).

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. IMÓVEL ABANDONADO. INEXISTÊNCIA DE POSSE INJUSTA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. A admissibilidade da ação reivindicatória exige a presença de três requisitos: a prova da titularidade do domínio pelo autor, a individualização da coisa e a posse injusta do réu. Precedentes. 2. A caracterização da posse nem sempre se dá pelo contato físico com a coisa, muitas vezes prescindindo de exteriorização material, bastando a existência de um poder de fato sobre o bem. Nesse contexto, há de se distinguir o abandono da ausência, seja ela eventual ou habitual.

No abandono, o possuidor abdica de sua situação jurídica, desligando-se da coisa com a intenção de se privar definitivamente de sua disponibilidade física e de não mais exercer sobre ela atos possessórios. Na mera ausência, o possuidor perde apenas transitoriamente o contato físico com a coisa, mas mantém a relação de fato com o bem e a vontade de exercer a posse. 3. Se o imóvel está abandonado, o proprietário não precisa de decisão judicial para reavê-lo, devendo ser reconhecida a sua falta de interesse de agir, ante à desnecessidade ou inutilidade do provimento jurisdicional perseguido. 4. Recurso especial a que se nega provimento"
(STJ – 3ª T. – REsp 1.003.305/DF – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 18/11/2010).

Art. 921. **É lícito ao autor cumular ao pedido possessório o de:**
I - condenação em perdas e danos;
II - cominação de pena para caso de nova turbação ou esbulho;
III - desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento de sua posse.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Natureza da cumulação

Além do pedido de proteção possessória, é lícito ao autor cumular outros pedidos àquele vinculados, ou seja, trata-se de cumulação própria sucessiva, onde o acolhimento do pedido cumulado depende do acolhimento do pedido de tutela possessória. Todavia, esse entendimento não deve ser rígido, devendo aceitar alguma flexibilização, como se assinala a seguir. Seja como for, em se tratando de cúmulo de ações, é preciso que fique muito clara a causa de pedir de cada um dos pedidos.

II. Perdas e danos

O ato de violência sobre a posse pode acarretar danos que, uma vez comprovados, devem ser ressarcidos. Não se admite, portanto, danos presumidos. Os danos patrimoniais poderão englobar os eventuais "estragos" que a coisa pode ter sofrido com o ato de violência, como também aquilo que se deixou de ganhar pela limitação ou perda da posse, ou, ainda, as despesas extraordinárias surgidas em decorrência desse ato atentatório à posse. Além disso, não se pode descartar que os danos também possam ser morais. Excepcionalmente, é de se admitir que haja a procedência do pedido indenizatório, sem que seja deferida a proteção da posse. Assim, por exemplo, a tutela possessória pode se mostrar impossível ou mesmo razoável, na hipótese do bem em si ter perecido ou ter

sido destinado a algum fim público.

III. Cumulação de pena

Visa inibir novos atos de ameaça ou violência à posse, para o que é possível a fixação de multa pecuniária em favor do autor.

IV. Desfazimento de construção ou plantação

Tal pedido guarda relação com o retorno da situação ao status fático anterior ao ato de violência sobre a posse. Ocorre, porém, que isso pode igualmente não se mostrar útil ou razoável, oportunidade em que a questão deverá ser resolvida em perdas e danos, cuja conversão poderá ser determinada de ofício pelo juiz.

JULGADOS

Entendendo que a expressão “perdas e danos” compreende todos os prejuízos
(STJ – 3ª T. – REsp 2.845/RS – Rel.: Min. Nilson Naves – j. em 05/06/1990).

Admitindo a conversão, mesmo de ofício, da possessória em indenizatória
(STJ – 4ª T. – REsp 263.733/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 16/11/2000; STJ – 1ª T. – REsp 439.062/GO – Rel. Min. José Delgado – j. em 15/08/2002; STJ – 1ª T. – REsp 983.721/RN – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – j. em 16/12/2008; STJ – 1ª T. – REsp 1.075.856/CE – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 09/06/2009 e STJ – 3ª T. – REsp 1.043.813/SC – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 20/09/2011).

Admitindo a conversão, de ofício, do desfazimento em indenização
(STJ – 4ª T. – REsp 77.712/MG – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 18/03/1997; TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 427.874-2 – Rel.: Des. Renato Braga Bettega – j. em 06.08.2008 e TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 832.562-8 – Rel.: Des. Marcelo Gobbo Dalla Dea – j. em 04.04.2012).

Art. 922. **É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor.**

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Caráter dúplice

Considerar que uma ação tem natureza dúplice significa entender que o réu pode na contestação deduzir a mesma pretensão que o autor. Nas possessórias, segundo a regra em comento, o réu não tem exatamente essa possibilidade, porque está autorizado a apenas deduzir pedido de proteção da posse e de eventual indenização por prejuízos sofridos por ter sofrido a violência de sua posse, ou seja, ao réu não se contemplou por inteiro o previsto no artigo antecedente. Por isso mesmo não se descarta a possibilidade do manejo da reconvenção, quando o réu pretenda deduzir outras pretensões distintas das autorizadas neste dispositivo. Todavia, considerando que se tem abdicado do rigor da exigência de peça autônoma para a reconvenção, têm-se julgados admitindo que na contestação da possessória o réu deduza qualquer pedido contrário ao autor, como é o caso, por exemplo, da retenção por benfeitorias. Embora o pedido seja deduzido em contestação, é também necessário que o réu especifique os seus fundamentos, isto é, a causa de pedir e, em se tratando de indenização, será necessário que prove os danos sofridos, que não podem ser presumidos.

JULGADOS

Sobre o caráter dúplice

"(...) A natureza dúplice da ação possessória autoriza a formulação de pedido, na contestação, em face do autor. (...)" (TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 844.393-4 – Rel.: Des. Renato Lopes de Paiva – j. em 29.08.2012).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO NA POSSE. PEDIDO CONTRAPOSTO. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. DESISTÊNCIA DO PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO. CASO CONCRETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1. O artigo 922 do CPC, na medida em que possibilita ao réu demandar proteção possessória, estabelece exceção à regra de que o requerido não formula pedido na contestação, explicitando, ao contrário, que também o demandado tem direito à prestação jurisdicional efetiva. Dessa forma, resta claro que o legislador pátrio expressamente dispensou a forma reconvencional nas ações possessórias, possibilitando ao réu a formulação de pretensão na peça de defesa, não havendo que se falar em decisão extra petita. 2. Embora a parte autora tenha protocolado desistência do prosseguimento do processo e pedido de baixa e arquivamento dos autos, inviável a extinção do processo sem resolução de mérito, na medida em que tal pleito somente foi veiculado após a instrução probatória; após ter sido deferida a reintegração de posse à União; após ter sido improvido agravo de instrumento interposto pelo autor em face da decisão que reintegrou a posse à demandada; após ter sido rejeitado mandado de segurança impetrado contra a decisão de reintegração; ou seja, após larga discussão acerca do objeto litigioso, com substancial trabalho processual a cargo dos representantes do ente federal. 3. Ademais, houve pedido contraposto da parte demandada. Em casos que tais, há legítima isonomia processual (igualdade entre autor e réu), a exigir uma atuação prática que atenda efetiva e eficientemente

o fim colimado, sob pena de privilegiar a má-fé e o abuso do exercício de direito - em prejuízo dos ditames do processo civil cooperativo. 4. No mérito, diante da prova irrefutável, consubstanciada no contrato pactuado entre as partes, bem como da legislação pertinente, deve se dar guarida à pretensão da União de ver-se reintegrada na posse do bem imóvel de sua propriedade, harmonizando--se a situação fática ao direito. 5. Apelação improvida" (TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 2006.71.00.013829-6 –Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 28/06/2011).

Admitindo (ou exigindo) a reconvenção na possessória
"AÇÃO POSSESSORIA. RECONVENÇÃO. ARTIGOS 103, 315 E 922 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. A natureza dúplice da ação possessória, no rastro do art. 922 do Código de Processo Civil, não tem o condão de afastar, em tese, a possibilidade de reconvenção. (...)" (STJ – 3ª T. – REsp 119.775/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 12/05/1998).

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO E DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - JULGAMENTO SIMULTÂNEO - PEDIDO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL FORMULADO EM CONTESTAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO, PORQUE EXTRAPOLADO O CARÁTER DÚPLICE DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS - PRETENSÃO QUE NÃO VERSA SOBRE PROTEÇÃO POSSESSÓRIA E NEM INDENIZAÇÃO POR EVENTUAIS PREJUÍZOS RESULTANTES DA TURBAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 922 DO CPC - IMPOSSIBILIDADE DE SE ELASTECER OS LIMITES DA LIDE NA CONTESTAÇÃO - AUSÊNCIA DE PEDIDO RECONVENCIONAL - CARÁTER DÚPLICE QUE, NO CASO, SE LIMITA AO PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - PRETENSÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL AFASTADA NA SENTENÇA - INTERDITO PROIBITÓRIO - EFICÁCIA E VALIDADE DO CONTRATO, CONDICIONADA AO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO PELO COMPRADOR - COMPRA E VENDA NÃO PERFECTIBILIZADA - NEGÓCIO JURÍDICO INEFICAZ - POSSE E DOMÍNIO DO IMÓVEL AINDA SOB A TITULARIDADE DOS VENDEDORES - POSSE INJUSTA DO COMPRADOR - IMPOSSIBILIDADE DE AMPARO PELOS INTERDITOS POSSESSÓRIOS - JUSTEZA DA POSSE CONDICIONADA À IMPLICAÇÃO DA CONDIÇÃO QUE TORNARÁ EFICAZ A COMPRA E VENDA - INEXISTÊNCIA DE TURBAÇÃO - ATO DE DESFORÇO IMEDIATO PRATICADO PELOS VENDEDORES EM AUTODEFESA DA POSSE - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO POSSESSÓRIO - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER IGUALMENTE IMPROCEDENTE - INDENIZAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ MANTIDA NO PATAMAR FIXADO NO JUÍZO SINGULAR - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO" (TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 862.774-7 – Rel.: Des. Espedito Reis do Amaral – j. em 05.12.2012).

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE SERVIDÃO DE TRÂNSITO. CONTESTAÇÃO. DEDUÇÃO DE PEDIDO REFERENTE À POSSE DO IMÓVEL A QUE SERVIRIA A SERVIDÃO. ART. 922 DO CPC. CARÁTER DÚPLICE DA POSSESSÓRIA. DECISÃO DO PEDIDO FORMULADO EM CONTESTAÇÃO QUE DEVE DECORRER DA PRÓPRIA DECISÃO DA AÇÃO. REINTEGRAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA COM BASE NA ANÁLISE DO PEDIDO, NÃO ENGLOBADO NO ART. 922 DO CPC, APRESENTADO NA CONTESTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. PROVIMENTO AO RECURSO" (TJPR – 17ª C.Cível

– Ap. Civ. 991.898-9 – Rel.: Des. Stewalt Camargo Filho – j. em 15.05.2013).

Admitindo que o réu deduza outros pedidos na contestação, distintos dos mencionados no art. 922 do CPC
(STJ – 4ª T. – REsp 14.138/MS – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 20/10/1993; STJ – 3ª T. – REsp 424.300/MA – Rel. Min. Castro Filho – j. em 15/12/2005 e STJ – 4ª T. – AgRg no Ag 1236127/SC – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 16/11/2010).

A pretensão do réu na contestação, no entanto, não admite a inclusão de pessoa que não integre o polo ativo da demanda possessória principal
(STJ – 4ª T. – REsp 147.944/SP – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 18/12/1997).

A improcedência da ação possessória não tem o condão de convalidar a posse do réu se este assim não deduziu pedido expresso na contestação
(STJ – 4ª T. – REsp 664507/SP – Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa – j. em 18/10/2007 e STJ – 3ª T. – RMS 20.626/PR – Rel. Des. Conv. do TJ/BA Paulo Furtado – j. em 15/10/2009).

Art. 923. Na pendência do processo possessório, é defeso, assim ao autor como ao réu, intentar a ação de reconhecimento do domínio. (Redação dada pela Lei nº 6.820, de 16.9.1980)

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Exceção de domínio

O dispositivo legal estabelece que, pendente lide possessória, nem autor nem réu pode utilizar-se de ação (petitória) que vise discutir o domínio ou propriedade da coisa sobre a qual versa a ação possessória, o que inclui, portanto, a proibição do manejo de ação de usucapião. É, portanto, uma forma especial de litispendência. Quando as partes discutem posse com fundamento na propriedade, está-se, na verdade, diante de ação petitória, que justifica a atribuição da posse a quem demonstrar ter o domínio. Caso exista ação petitória em trâmite, surgindo a necessidade de proteção possessória inicialmente não existente, pode-se reclamar essa proteção à posse no juízo onde tramita a ação petitória. Por último, tal regra não se aplica a eventual terceiro em relação às partes.

JULGADOS

Essa proibição não é inconstitucional
"CONCORRÊNCIA DE AÇÕES. AÇÃO DE REIVINDICAÇÃO E AÇÃO POSSESSÓ-

RIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO DE REIVINDICAÇÃO COM BASE NA INTERPRETAÇÃO LITERAL DA PRIMEIRA PARTE DO ARTIGO 923 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. (...) NÃO É INCONSTITUCIONAL O ARTIGO 923, 1A., PARTE, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NÃO O SENDO TAMBÉM A INTERPRETAÇÃO LITERAL QUE LHE DEU O ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO" (STF – Pleno – RE 87344 – Rel.: Min. Moreira Alves – j. em 14/09/1978, in RTJ 91/594).

Extinguindo ação reivindicatória pela pendência de ação possessória
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 454.318-6 – Rel.: Des. Fernando Vidal de Oliveira – j. em 30.09.2009).

Proibindo o uso de ação de usucapião
"USUCAPIÃO. PROPOSITURA DA AÇÃO NA PENDÊNCIA DE PROCESSO POSSESSÓRIO. INADMISSIBILIDADE. ART. 923 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. – Na pendência do processo possessório é vedado tanto ao autor como ao réu intentar a ação de reconhecimento de domínio, nesta compreendida a ação de usucapião. Recurso especial conhecido e provido" (STJ – 4ª T. – REsp 171.624/MG – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 29/06/2004). No mesmo sentido: STJ – 4ª T. – REsp 259.805/GO – Rel. Min. Jorge Scartezzini – j. em 07/12/2004; TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 373.129-9 – Rel.: Des. Renato Naves Barcellos – j. em 28.02.2007; TJPR – 17ª C.Cível – AI 451.160-8 – Rel.: Des. Gamaliel Seme Scaff – j. em 11.06.2008 e TJPR – 18ª C.Cível – Ag. 661.880-2/01 – Rel.: Des. José Carlos Dalacqua – j. em 23.06.2010.

Admitindo o trâmite simultâneo de ação possessória e de usucapião
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 798.092-1 – Rel.: Des. Stewalt Camargo Filho – j. em 18.01.2012).

Admitindo a suspensão da ação de usucapião ajuizada posteriormente à possessória
(TJPR – a 17ª C.Cível – AI 710.837-4 – Rel. Des. Paulo Roberto Hapner – j. em 16.03.2011 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 786.884-8 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 05.10.2011).

Essa restrição não se aplica quando a causa petitória é anterior à possessória
(STJ – 4ª T. – REsp 139.916/DF – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 23/09/1998) ou quando se tratarem de duas demandas de natureza petitória (TJPR – 18ª C.Cível – AI 773.419-6 – Rel.: Des. Carlos Mansur Arida – j. em 21.09.2011 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 920.766-7 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 21.11.2012).

Não aplicando a restrição a terceiros
(STJ – 3ª T. – REsp 275.078/PR – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 12/06/2001 e TRF4 – 3ª T. – AC 2001.70.08.000546-4 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 09/11/2010).

Admitindo a alegação de usucapião em defesa na ação possessória
(TJPR – 18ª C.Cível – AI 822.987-2 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 25.07.2012).

Art. 924. Regem o procedimento de manutenção e de reintegração de posse as normas da seção seguinte, quando intentado dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho; passado esse prazo, será ordinário, não perdendo, contudo, o caráter possessório.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Procedimento

As ações possessórias típicas são de rito especial desde que ajuizadas dentro de ano e dia a contar da data da ameaça ou violência à posse, salvo quando esta for clandestina, cujo referido prazo tem início quando a parte toma conhecimento dessa agressão. Superado este lapso de tempo, isto é, no caso de força velha da violência, a ação seguirá rito comum (sumário ou ordinário) e, implementando-se os requisitos do art. 273 do CPC, poderá o possuidor fazer jus a uma antecipação de tutela com a mesma amplitude que lhe adviria mediante a liminar inserida no rito especial da possessória. Tendo por objeto bens móveis, a ação deve ser ajuizada no foro do domicílio do réu (CPC, art. 94); dizendo respeito a bens imóveis, no lugar da situação da coisa (CPC, art. 95). Em se tratando as possessórias de ações que possam ensejar atos executivos, seja em caráter provisório ou definitivo, é a elas aplicável o previsto no art. 461-A do CPC.

JULGADOS

Contando o prazo da data da violência
(STJ – 4ª T. – REsp 313.581/RJ – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 21/06/2001 e TRF4 – 4ª T. – AG 5002487-83.2012.404.0000 – Rel.: Des. Jorge Antonio Maurique – j. em 19/06/2012); ou, sendo a violência clandestina, de sua ciência (TJPR – 18ª C.Cível – AI 730.395-7 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 21.09.2011 e TJPR [extinto TA] ¬ 9ª C.Cível – AI 272.672-8 – Rel.: Des. Antonio Renato Strapasson – j. em 09/11/2004); ou, ainda, do término de eventual apuração administrativa sobre o ocorrido (TRF4 – 3ª T. – AG 2009.04.00.031814-3 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 10/05/2011).

Aplicando o art. 461 ou o art. 461-A do CPC nas possessórias

(STJ – 3ª T. – REsp 650.167/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j em 25/09/2006; STJ – 3ª T. – REsp 1.022.038/RJ – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 22/09/2009; STJ – 5ª T. – REsp 903.226/SC – Rel. Min. Laurita Vaz – j. em 18/11/2010; TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2007.70.00.028671-8 – Rel.: Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia – j. em 15/09/2010 e TRF4 – 4ª T. – AG 5012980-85.2013.404.0000 (monocrática) – Rel.: Des. Vivian Josete Pantaleão Caminha – j. em 21/06/2013).

Aplicando antecipação de tutela em caso de força velha
(STJ – 4ª T. – REsp 201.219/ES – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 25/06/2002; STJ – 3ª T. – REsp 555.027/MG Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 27/04/2004; STJ – 4ª T. – REsp 1.194.649/RJ – Rel. Min. Maria Isabel Gallotti – j. em 12/06/2012; STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 1.139.629/RJ – Rel. Min. Maria Isabel Gallotti – j. em 06/09/2012; TRF4 – 4ª T. – AG 5007789-59.2013.404.0000 –Rel.: Des. Vivian Josete Pantaleão Caminha – j. em 18/06/2013; TRF4 – 3ª T. – Ag em AG 5009898-46.2013.404.0000 – Rel.: Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz – j. em 05/06/2013; TJPR – 17ª C.Cível – AI 877.698-5 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 23.05.2012 e TJPR – 18ª C.Cível – AI 818.660-7 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 12.12.2012).

Art. 925. Se o réu provar, em qualquer tempo, que o autor provisoriamente mantido ou reintegrado na posse carece de idoneidade financeira para, no caso de decair da ação, responder por perdas e danos, o juiz assinar-lhe-á o prazo de 5 (cinco) dias para requerer caução sob pena de ser depositada a coisa litigiosa.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Prestação de caução

Trata-se de medida que visa garantir o resultado útil da pretensão indenizatória do réu, a quem cabe demonstrar, por qualquer meio de prova necessário, a inidoneidade financeira do autor. A caução pode ser real ou fidejussória. O não oferecimento da caução pode fazer revogar a eventual liminar deferida a favor do autor.

JULGADOS

Revogando a liminar por não oferecimento da caução
“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA RECEBIDA

COMO POSSESSÓRIA. INSURGÊNCIA DA AUTORA COM A DECISÃO QUE REVOGOU A LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE OUTRORA CONCEDIDA, EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO REGULAR DE CAUÇÃO. DECISÃO MANTIDA. EXAME ACERCA DA REGULARIDADE DA CAUÇÃO QUE COMPETE, PRIORISTICAMENTE, AO MAGISTRADO DE ORIGEM, DADA A SUA PROXIMIDADE COM AS PARTES E O PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO. "O controle da idoneidade da caução oferecida como contracautela é feito pelo juiz, atendendo prudentemente aos interesses de ambas as partes. É uma discrição, não um arbítrio que, presente, pode constituir uma ilegalidade" (STJ/ RMS 4947/SP)" (TJPR – 17ª C.Cível – AI 936.568-8 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 03.10.2012).

Substituindo a caução por depósito
"EMBARGOS DE TERCEIRO. Caução. A caução exigida para a reintegração na posse pode ser substituída pelo depósito judicial do bem. Recurso conhecido e provido" (STJ – 4ª T. – REsp 475.156/SC – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 19/12/2002).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POSSESSÓRIA. PROVA DA POSSE. RESTRIÇÃO AO USO DO BEM. 1. A existência de ações possessórias anteriores é indício suficiente, em cognição sumária, para comprovar a posse sobre bem imóvel. 2. Para a garantia de créditos do Poder Público, pode ser determinada medida restritiva de uso do bem, como o arbitramento de prévia caução para o caso de derrubada de árvores, até que se defina quem efetivamente detém a posse. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido" (TRF4 – 3ª T. – AG 2002.04.01.006032-4 – Rel.: Des. Marga Inge Barth Tessler – j. em 01/04/2003).

Art. 926. **O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado no de esbulho.**

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Adequação da tutela

A ação de manutenção de posse tem lugar quando ocorre a turbação, ou seja, quando há um embaraço ou limitação ao exercício da posse. Por sua vez, a ação de reintegração de posse é adequada para combater o esbulho, isto é, quando há a perda da posse.

JULGADOS

Reconhecendo a adequação da proteção à posse

"(...) III - A ação de reintegração de posse, dotada de efeito executivo, é o meio adequado para entrega da coisa, objeto da demanda, se caracterizado o esbulho (art. 926, do CPC). IV - Inexistente qualquer ofensa ao direito liquido e certo descabe o mandamus. V - Recurso improvido" (STJ – 3ª T. – RMS 256/SP – Rel. Min. Waldemar Zveiter – j. em 22/05/1990).

"Possessória. Ação de manutenção. Em caso de turbação, o possuidor tem direito a ser mantido na posse. (...)" (STJ – 3ª T. – REsp 120.692/SP – Rel. Min. Nilson Naves – j. em 23/03/1999).

"CIVIL. DIREITO DAS COISAS. POSSE. MANUTENÇÃO. AÇÃO DE ANO E DIA. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. PROPRIEDADE. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. HIPOTECA. IRREGULARIDADE. TURBAÇÃO DE DIREITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EFETIVA VIOLAÇÃO AO PLENO EXERCÍCIO DA POSSE. - A ação de ano e dia de manutenção de posse (art. 926 e segs. do CPC) é medida cujo escopo específico é a obtenção, mediante um juízo de cognição sumária, de mandado judicial que faça cessar ato turbador. - Ainda que o interesse da manutenção de posse não se esgote na cessação do ato turbador – o art. 921 do CPC admite cumular ao pedido possessório o de: (i) condenação em perdas e danos; (ii) cominação de pena para caso de nova turbação ou esbulho; e (iii) desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento da posse – a presente ação não comporta discussão na seara dos direitos oriundos da propriedade, pois a recorrida se limita a defender sua posse. - Independentemente de a turbação ser qualificada como de fato ou de direito, não se pode olvidar que, em qualquer hipótese, a vis inquietativa somente se caracteriza se a violação efetivamente puser em xeque o usufruto da posse. - Confrontando-se a constituição de hipoteca e a posse, fica patente que aquela não gera qualquer efeito sobre essa. Em outras palavras, a hipoteca, por si só, não limita de nenhuma forma o pleno exercício da posse. Recurso especial conhecido e provido" (STJ – 3ª T. – REsp 768.102/SC – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 17/04/2008).

Art. 927. Incumbe ao autor provar:
I - a sua posse;
II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;
III - a data da turbação ou do esbulho;
IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Requisitos

O dispositivo estabelece os requisitos necessários para que a demanda seja julgada procedente, atribuindo ao autor o ônus de provar que: i) tem ou teve posse; ii) que essa posse foi violentada; iii) que a violência à posse foi praticada a menos de ano e dia, o que assegura o rito especial e, iv) os reflexos da violência sobre a posse, isto é que ela foi limitada em caso de turbação ou perdida em caso de esbulho.

JULGADOS

Reconhecendo os requisitos
"REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDÍGENAS. OCUPAÇÃO TRADICINAL DE TERRAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. O interdito de reintegração de posse em sede liminar exige a existência de posse anterior e o esbulho há menos de um ano e dia. Tratando-se de indígenas, toma relevo, ainda, a proteção constitucional das terras tradicionalmente por eles ocupadas. Não existindo qualquer elemento concreto a autorizar o reconhecimento de direitos fundiários nesse momento, como posse antiga, presume-se ilegal a permanência indígena na propriedade da empresa. A eventual intenção de pressionar os órgãos responsáveis para agilizarem o processo de reconhecimento de terra indígena na região não justifica a invasão de áreas de terceiros" (TRF4 – 4ª T. – AG 5014602-73.2011.404.0000 – Rel.: Des. Vilson Darós – j. em 17/01/2012).

"AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ELENCADOS NOS ARTS. 924 E 927 DO CPC. AUSÊNCIA DE PROVA DA POSSE E DA OCORRÊNCIA DO ESBULHO. BOLETIM DE OCORRÊNCIA QUE, ISOLADAMENTE, NÃO É SUFICIENTE PARA COMPROVAR O ALEGADO ESBULHO PRATICADO PELOS RÉUS. PARTE REQUERIDA QUE DEMONSTROU O EXERCÍCIO DA POSSE SOBRE O IMÓVEL EM LITÍGIO. LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE REVOGADA. RECURSO PROVIDO. Em se tratando de concessão de liminar de reintegração de posse, é necessário o preenchimento de todos os requisitos dos arts. 924 e 927 do CPC, quais sejam, a existência de posse com menos de ano e dia, a comprovação de existência de posse anterior, de esbulho praticado pelo réu, a data do esbulho e a perda da posse" (TJPR – 17ª C.Cível – AI 808.043-3 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 09.11.2011).

Art. 928. **Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração; no caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada.**
Parágrafo único. Contra as pessoas jurídicas de direito público

não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem prévia audiência dos respectivos representantes judiciais.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Liminar possessória e audiência de justificação

No rito especial, a liminar possessória tem nítido caráter de evidência, isto é, depende apenas de convencer o magistrado da presença nos autos, em cognição sumária (probabilidade), da presença dos requisitos constantes do artigo anterior. Trata-se, pois, de uma questão exclusivamente probatória. Não interessa aqui, portanto, perquirir sobre a urgência da medida, o que somente terá lugar se o rito for comum (força velha da violência sobre a posse), como foi assinalado no art. 924. Não havendo prova documental dos requisitos do art. 927, o juiz, de ofício, deverá marcar audiência de justificação com o fim de obter do autor a demonstração oral daquilo que ainda há dúvida. Portanto, não pode ocorrer o indeferimento da liminar sem que se oportunize a realização da audiência de justificação de posse. O réu será citado para comparecer ao ato, porém não poderá arrolar testemunhas, apenas participar da oitiva daquelas pessoas indicadas pelo autor, contraditando e/ou fazendo reperguntas.

II. Decisão e recurso

A decisão sobre a liminar possessória independe de requerimento expresso, isto é, pode mesmo ser deferida de ofício pelo juiz. Contra ela, tenha ou não havido seu deferimento, somente tem lugar agravo de instrumento, e não retido, sequer, portanto, admitindo sua conversão. Tratando-se de decisão provisória, pode ser alterada de ofício no curso da demanda, desde que se altere a convicção do juiz sobre os fatos ou ocorra fato superveniente capaz de influir na lide.

III. Pessoa jurídica de direito público

Sendo réu uma pessoa jurídica de direito público, não pode o juiz conceder a liminar possessória sem antes permitir sua prévia manifestação. Inclusive, se houver a designação de audiência de justificação, terá o ente público o direito de dela participar, apenas contraditando e/ou fazendo reperguntas às testemunhas ouvidas e indicadas pelo autor.

JULGADOS

Exigência de todos os requisitos do art. 924 c/c o art. 927 para a concessão da liminar do art. 928, todos do CPC

(TRF4 – 3ª T. – AG 5021229-59.2012.404.0000 – Rel. Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 08/05/2013; TRF4 – 4ª T. – AG 5017990-47.2012.404.0000 – Rel. Des. João Pedro Gebran Neto – j. em 18/12/2012; TJPR – 17ª C.Cível – AI 616.873-2 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 20.01.2010; TJPR – 18ª C.Cível – AI 811.805-8 – Rel.: Carlos Mansur Arida – j. em 19.10.2011 e TJPR – 18ª C.Cível – AI 868.107-0 – Rel.: Des. Espedito Reis do Amaral – j. em 06.02.2013).

Entendendo que a designação da audiência de justificação deve ser feita de ofício, não ensejando qualquer nulidade, antes do indeferimento da liminar
(STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 1.133.817/SP – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 02/06/2009; TJPR – 17ª C.Cível – AI 755.667-4 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 15.06.2011 e TJPR – 18ª C.Cível – AI 808.299-5 – Rel.: Des. Roberto De Vicente – j. em 16.05.2012).

Em sentido contrário, entendendo que o art. 928 do CPC não obriga o juiz mandar realizar a audiência antes do indeferimento da liminar
(STJ – 3ª T. – REsp 9.485/SP – Rel. Min. Claudio Santos – j. em 09/03/1992).

Reconhecendo que o réu participa da audiência de justificação apenas contraditando e/ou fazendo reperguntas às testemunhas do autor
(TJPR – 18ª C.Cível – AI 958.906-2 – Rel.: Des. Marcelo Gobbo Dalla Dea – j. em 08.05.2013).

Admitindo a revogação da liminar no curso da demanda, diante da alteração dos fatos
(STJ – 4ª T. – REsp 197.999/PR – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 07/02/2002 e TJPR – 17ª C.Cível – AI 857.697-2 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 15.02.2012).

Dispensando a exigência de manifestação prévia da pessoa jurídica de direito público quando há indícios seguros de que o ato do ente público é ilegal
(TJPR [extinto TA] ¬ 9ª C.Cível – Ap. Cív. 241.307-4 – Rel.: Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira – j. em 02.03.2004 e TJPR [extinto TA] ¬ 3ª C.Cível – Ap. Civ e Reex. 117.415-4 – Rel.: Des. Lidio José Rotoli de Macedo – j. em 17.11.1998).

Art. 929. Julgada procedente a justificação, o juiz fará logo expedir mandado de manutenção ou de reintegração.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Cumprimento da liminar

A liminar possessória será cumprida mediante expedição do respectivo manda-

do, o que poderá exigir força policial para sua efetivação, bem como qualquer outra eventual determinação do juízo, tal como fixação de multa, a localização do bem pelo réu etc., tudo nos termos do art. 461-A do CPC.

JULGADOS

Aplicando força policial no cumprimento do mandado
(TJPR – 18ª C.Cível – AI 816.865-4 – Rel.: Juiz Osvaldo Nallim Duarte – j. 1em 2.12.2012).

Aplicando multa e outras determinações
(TJPR – 12ª C.Cível – AI 856.223-8 – Rel.: Des. Luis Espíndola – j. em 13.03.2013).

Art. 930. **Concedido ou não o mandado liminar de manutenção ou de reintegração, o autor promoverá, nos 5 (cinco) dias subsequentes, a citação do réu para contestar a ação.**
Parágrafo único. Quando for ordenada a justificação prévia (art. 928), o prazo para contestar contar-se-á da intimação do despacho que deferir ou não a medida liminar.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Citação do réu

Caso não se faça necessária a audiência de justificação de posse, o autor deverá promover a citação do réu, quando terá início o prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de resposta (contestação + reconvenção + exceções rituais + impugnação ao valor da causa), na forma do art. 241 do CPC. Tendo sido o réu citado para comparecer em audiência de justificação de posse, o prazo para apresentar resposta será contado da intimação da decisão que conceder ou não a liminar, o que poderá ocorrer na própria audiência.

II. Réus desconhecidos/indeterminados

Nas possessórias pode ocorrer de não se saber, ao certo, quem é o agente causador da ameaça ou violência, especialmente quando se tratar de um elevado número de pessoas que agem sobre a coisa. Certamente não haverá de se exigir do autor que promova um "cadastro" desses sujeitos. Nesses casos, excepcionalmente, admite-se a citação daquele que aparentemente represente ou

lidere os agressores, que poderá apenas ser descrito na inicial por meio de suas características pessoais e apelido, quando se desconheça sua identidade. É de se admitir, ainda, que se dispense o autor da qualificação individual de todos os réus e se promova uma citação por edital para que os "interessados" possam vir a integrar a demanda e sobre eles possa recair a eficácia do processo. Nestes casos, todos aqueles que estiverem na coisa estrão sujeitos aos efeitos do processo, podendo qualquer um deles responder e/ou recorrer à ação.

JULGADOS

Não tendo sido realizada audiência de justificação, o prazo para apresentação da contestação se dá na forma do art. 241 do CPC, sob pena de revelia (TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 721.237-1 – Rel.: Des. José Sebastiao Fagundes Cunha – j. em 22.06.2011).

Tendo havido a audiência de justificação, conta-se da data da intimação do patrono do réu da concessão ou não da liminar (STJ – 4ª T. – REsp 47.107/MT – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 19/06/1997) o que, se se der por mandado, contar-se-á de sua juntada aos autos (STJ – 4ª T. – REsp 59.599/RS – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 09/05/1995 e TJPR – 17ª C.Cível – AI 674.576-8 – Rel.: Des. Paulo Roberto Hapner – j. em 30.03.2011).

O comparecimento espontâneo do réu supre a necessidade de citação (TJPR – 17ª C.Cível – AI 772.354-6 – Rel.: Juiz Fabian Schweitzer – j. em 08.06.2011).

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 231, I, DO CPC. RÉUS DESCONHECIDOS E INCERTOS. MEDIDA EXCEPCIONAL NÃO-CONFIGURADA. 1. A citação do réu desconhecido, por edital, (CPC, art. 231, I) é medida excepcional, somente admitida quando possível determinar ao menos o grupo de pessoas a que é dirigida, como, v.g., nos casos de ações possessórias contra invasores de imóvel, impossibilitando o autor, em razão da verdadeira multidão instalada no bem, identificar cada um dos que molestavam a sua posse. Precedentes: (REsp 362.365/SP, Rel. DJ 28.03.2005; REsp 28900/RS, DJ 03.05.1993). 2. Conforme observação de E. D. Moniz de Aragão: "Sem dúvida, a regra geral impõe a citação pessoal de todos os chamados a integrar a relação processual e somente por exceção é possível agir de outro modo. Todavia, não se pode fazer dessa regra obstáculo intransponível ao exercício do direito de ação, que constitui garantia constitucional (art. 5º, inc. XXXV). No que concerne à inacessibilidade do lugar onde se encontre o citando, a lei autoriza expressamente o emprego da citação-edital, que se justifica pela necessidade de permitir ao autor o ajuizamento da ação, a fim de que seu direito não pereça (v. o n.º 296). Poder-se-á, analogicamente invocar o mesmo princípio quando se tratar da citação de muitíssimas pessoas? Como diz THORNAGUI, 'a incerteza pode decorrer do número indeterminado (propter multitudinem citandorum)', ou, segundo PONTES, 'serem muitos, sem individuação possível, ou extremamente

díficil'. Em tais casos, escrevem, poderá o autor promover a citação por editais" (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. II, págs. 304/305, 7ª ed.). 3. A citação de pessoas incertas e indeterminadas resultaria no efeito erga omnes da própria coisa julgada, transformando o ato jurisdicional, de regra, individual e concreto, em mandamento geral e abstrato, usurpando a competência do legislador e, a fortiori, violando o princípio da separação dos poderes, mercê de em ação individual obter resultado apenas passível de obtenção em Ação Civil Pública. 4. In casu, o autor ajuizou ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, pugnando pelo: "a) deferimento da citação por edital, e, consequentemente, a extensão dos efeitos da decisão que antecipou a tutela não somente ao Réu identificado na inicial, mas a todos os demais proprietários, detentores e/ou condutores de veículos automotores do tipo Kombis, vans e outros que exploram o transporte coletivo intermunicipal de passageiros, sem permissão para o serviço público; b) a apreensão de todos os veículos flagrados executando o transporte clandestino e a liberação somente após o recolhimento da multa; c) a cominação de multa diária no valor de R$ 1.000,00". 5. Recurso especial improvido"
(STJ – 1ª T. – REsp 837.108/MG – Rel. Min. Luiz Fux –j. em 05/06/2008). No mesmo sentido: STJ – 4ª – REsp 362.365/SP – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 03/02/2005; STJ – 4ª T. – REsp 154.906/MG – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 04/05/2004 e STJ – 3ª T. – REsp 28.900/RS – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – j. em 12/04/1993.

"AÇÃO POSSESSÓRIA - PARTE DOS INVASORES DESCONHECIDOS E NÃO IDENTIFICADOS - PEDIDO DE CITAÇÃO EDITALÍCIA INDEFERIDO - PEDIDO PASSÍVEL DE ATENDIMENTO - DECISÃO REFORMADA. "1 - Se entre os requeridos na ação possessória forem desconhecidos os nomes e a qualificação dos invasores e não se dispondo de meios para obtê-los, válida é a citação por edital, como prevê o art. 231, inciso I, do CPC. 2 - Em casos tais, se o pedido do autor for indeferido, o Segundo Grau está autorizado a revogar a decisão. 3 - Recurso conhecido e provido"
(TJPR – 10ª C.Cível – AI 284.932-1 – Rel.: Des. Antônio de Sá Ravagnani – j. em 10.11.2005).

Art. 931. Aplica-se, quanto ao mais, o procedimento ordinário.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Rito ordinário

A especificidade do rito nas possessórias se justifica pela possibilidade de proteção liminar da posse, fundada em sua evidência, pelo que, ultrapassada essa

etapa, isto é, depois de citado o réu, o rito passa a ser comum ordinário. Ademais, seguirá rito comum (sumário ou ordinário), quando a possessória for proposta depois de ano e dia (força velha), nos termos do art. 924 do CPC.

JULGADOS

Reconhecendo a aplicação do rito ordinário depois da citação do réu
"Nos termos do art. 931 do Código de Processo Civil, nas ações de reintegração de posse e de interdito proibitório, após a audiência de justificação, e, citado o réu para contestar a ação, segue-se o rito ordinário, devendo, pois, as provas requeridas pelas partes, salvo disposição especial em contrário, ser produzidas em audiência especialmente designada para esse fim" (STJ – 4ª T. – AgRg nos EDcl no Ag 731.488/SP – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 25/03/2008). No mesmo sentido: TJPR – 17ª C.Cível – AI 795.786-6 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 30.11.2011.

Art. 932. **O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito.**

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Interdito proibitório

No interdito proibitório o autor visa evitar (prevenir) que a ameaça de violência (turbação ou esbulho) à posse se concretize ou se repita, pelo que requer seja imposta ao réu uma ordem para que não faça (não turbe ou não esbulhe), sob pena de multa. É ônus do autor demonstrar, por meio de elementos objetivos, que a ameaça é atual e iminente, não bastando, portanto, mero temor subjetivo.

JULGADOS

Afastando o caráter de urgência do interdito proibitório
(STJ – 3ª T. – REsp 638.340/PR – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 10/11/2005).

Reconhecendo a finalidade do mecanismo e a extensão do "justo receio"

"O interdito proibitório é ação preventiva, destinada a evitar que se consume a turbação ou esbulho possessório, tanto do possuidor direto, como do indireto. E, por ser preventiva, parte não de um fato consumado - a turbação ou esbulho - mas, do temor fundado de que um ou outro possa ocorrer" (TJPR – 18ª C.Cível – AI 276.989-5 – Rel.: Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira – j. em 01.03.2005); "(...) 3. O interdito proibitório constitui-se em uma ação possessória por excelência, de caráter inibitório, destinada à defesa da posse em caráter preventivo, quando ainda não efetivada a turbação ou o esbulho. Como ação possessória, não admite a discussão de domínio, tampouco de eventual compensação financeira pela perda deste, porque o ordenamento jurídico pátrio, na forma do artigo 1.210, parágrafo 2º, do Código Civil, consagra a autonomia entre os juízos possessório e petitório. (...)"
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 5001535-39.2011.404.7114 – Rel.: Des. Maria Lúcia Luz Leiria – j. em 19/19/2012). "INTERDITO PROIBITÓRIO. POSSIBILIDADE DE FUTURO ESBULHO. JUSTO RECEIO. INOCORRÊNCIA. 1. O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser ameaçado na posse, poderá requerer ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório. 2. Incabível a medida preventiva quando o pedido estiver fundamentado em fato futuro e incerto, não amparado em evento concreto que permita ao julgador verificar a premência da medida" (TRF4 – 4ª T. – Ag em AG 5018960-47.2012.404.0000 – Rel. Juíza Loraci Flores de Lima – j. em 04/12/2012).
"ADMINISTRATIVO. INTERDITO PROIBITÓRIO. O EVENTUAL INGRESSO DE AÇÃO JUDICIAL NÃO PODE SER CONSIDERADO COMO AMEAÇA À POSSE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. Apelação a que se nega provimento" (TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 5002860-16.2010.404.7104 – Rel.: Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz – j. em 18/04/2012).
"(...)- No caso em apreço, a parte autora fundamenta seu pedido em fatos pretéritos, revelando um receio subjetivo de que possam se repetir. Entretanto, a norma processual exige um fundado receio, ou seja, um temor amparado em algo concreto que permite ao julgador verificar a necessidade da medida" (TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2005.72.12.001892-9 – Rel.: Des. Jorge Antonio Maurique – j. em 13/04/2011).

Art. 933. Aplica-se ao interdito proibitório o disposto na seção anterior.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Rito no interdito proibitório

Sendo ação possessória típica, se aplica ao interdito proibitório o mesmo rito

das ações de reintegração ou de manutenção de posse, especialmente quanto aos requisitos do art. 927 do CPC e da eventual necessidade de realização de audiência de justificação de posse (CPC, art. 928).

JULGADOS

Reconhecendo a realização de audiência de justificação para a análise da liminar
STJ – 3ª T. – RMS 791/ES – Rel. Min. Waldemar Zveiter – j. em 23/04/1991; TJPR – 18ª C.Cível – AI 322.478-8 – Rel.: Des. Renato Naves Barcellos – j. em 19.04.2006 e TJPR – 17ª C.Cível – AI 850.351-3 – Rel.: Des. Mário Helton Jorge – j. em 01.08.2012.

Reconhecendo a necessidade dos requisitos do art. 927 e/ou do art. 928, ambos do CPC
TJPR – 18ª C.Cível – AI 314.642-3 – Rel.: Des. Fernando Wolff Bodziak – j. em 15.03.2006; TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 753.175-3 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 11.04.2012; TJPR – 18ª C.Cível – AI 887.510-9 – Rel.: Des. Sérgio Roberto N Rolanski – j. em 05.12.2012 e TJPR – 17ª C.Cível – AI 988.257-3 – Rel.: Des. Vicente Del Prete Misurelli – j. em 22.05.2013.

Quando falece interesse de agir para o interdito proibitório
"AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO. PEDIDO DE IMISSÃO DE POSSE FORMULADO PELO INVENTARIANTE DO ESPÓLIO EM SEDE DE AÇÃO DE INVENTÁRIO. SENTENÇA QUE INDEFERE A PETIÇÃO INICIAL, NOS TERMOS DO ART. 295, III DO CPC, JULGANDO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, COM FUNDAMENTO NO ART. 267, VI DO CPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CABIMENTO DO INTERDITO PROIBITÓRIO APENAS QUANDO EVIDENCIADA SITUAÇÃO EFETIVA DE RISCO E O JUSTO RECEIO DE TER SUA POSSE PERTURBADA OU MOLESTADA. EXERCÍCIO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO" (TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 877.876-9 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 20.02.2013).

Art. 934. Compete esta ação:
I - ao proprietário ou possuidor, a fim de impedir que a edificação de obra nova em imóvel vizinho lhe prejudique o prédio, suas servidões ou fins a que é destinado;
II - ao condômino, para impedir que o co-proprietário execute alguma obra com prejuízo ou alteração da coisa comum;
III - ao Município, a fim de impedir que o particular construa em contravenção da lei, do regulamento ou de postura.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Finalidade da nunciação de obra nova

A ação de nunciação de obra nova tem por fim embargar (paralisar) obra nova que ponha em risco a propriedade ou posse alheia, tutelando, assim, o direito de vizinhança. Aliás, não precisa ser vizinho contíguo, bastando que venha a ser atingido pela obra. Entende-se por obra nova aquela que modifique o estado de fato de alguma coisa, tal como a construção de uma edificação, ainda que seja uma reforma ou a exploração do bem (extração de minérios ou de madeiras, colheitas, refuncionamento de fábrica etc.). O embargo será possível desde o momento em que se exterioriza as ações da obra, ainda que preparatórias. Esta ação não deve ser usada quando a obra esteja em vias de ser concluída.

II. Legitimidade ativa e passiva

O dispositivo em comento enumera aqueles que podem ser legitimados ativos para a propositura da ação de nunciação de obra nova. Em situações em que o objetivo do embargo é impedir que o particular construa em contravenção da lei, a legitimidade ativa para a ação de nunciação não é apenas do Município ou de outro ente público. O legitimado passivo é o dono da obra que está causando o risco, que pode ser até a Fazenda Pública e não precisa ser, necessariamente, o proprietário do bem.

JULGADOS

Reconhecendo a finalidade de tutela do direito de vizinhança

(TJPR – Seção Cível – Duv. Conf. Comp. 845.378-1/01 – Rel.: Des. Abraham Lincoln Calixto – j. em 07.12.2012).
Quanto à extensão do conceito de obra nova
"(...) além da edificação, a `obra' pode, também consistir em remodelação, reforma, escavações, terraplenagem, extração de minérios, colheita, corte de madeira enfim, qualquer atividade que coloque em risco o direito de propriedade sobre imóveis vizinhos ou contíguos, ou, ainda, que viole lei, regulamento ou postura'"
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 735.629-8 – Rel.: Des. Stewalt Camargo Filho – j. em 15.08.2012).

Em sentido mais restrito "PROCESSO CIVIL. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. A nunciação de obra nova supõe alteração do 'status quo', não implementando esse requisito reforma que apenas altera, estética e funcionalmente, edificação já existente. Apelação improvida"
(TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 91.04.07648-6 – Rel.: Des. Ari Pargendler – j. em 09/04/1992).

Reconhecendo a legitimidade ativa do particular, mesmo quando a causa

de pedir é a contravenção da lei municipal
"PROCESSUAL CIVIL. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. VIOLAÇÃO DE NORMAS MUNICIPAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PELO PARTICULAR. POSSIBILIDADE. ART. 934, CPC. DOUTRINA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESACOLHIDO. - A ação de nunciação de obra nova à disposição do proprietário ou do possuidor tem por escopo evitar que a obra em construção prejudique o prédio já existente. Esse prejuízo, que constitui o fundamento maior da referida demanda, pode se dar tanto pelo descumprimento das normas do direito da vizinhança quanto das normas municipais de uso e ocupação do solo urbano, haja vista a inexistência de restrição no inciso I do art. 934 do Código de Processo Civil"
(STJ – 4ª T. – REsp 126.281/PB – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 23/09/1998) e

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - DIREITO DAS COISAS - AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA - MURO CONSTRUÍDO ALÉM DA ALTURA PERMITIDA PELAS NORMAS EDILÍCIAS - PROPRIETÁRIO OU POSSUIDOR - LEGITIMIDADE ATIVA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 934, III, DO CPC - DESNECESSÁRIA A DEMONSTRAÇÃO DE DANO - PREJUÍZOS COMPROVADOS. I - Possui legitimidade o proprietário ou possuidor de bem imóvel para o ajuizamento de ação de nunciação de obra nova, visando à demolição de muro lateral que faz divisa com os fundos de sua propriedade, por violação às normas municipais de edificação, independente da demonstração de dano à integridade física sua, ou de qualquer pessoa que com ele viva, ou à propriedade. II - Restando incontroverso nos autos o fato de que a altura do muro foi aumentada somente na faixa de divisão das propriedades dos litigantes, e não na sua totalidade, não procede a alegação de que a obra visava a aumentar a segurança e a salubridade do imóvel vizinho, patente o ocorrência de dano. Recurso especial improvido"
(STJ – 3ª T. – REsp 745.397/SP – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 10/03/2009).

No mesmo sentido
TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 724.557-0 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 20.04.2011 e TJPR – 18ª C.Cível – AI 733.919-9 – Rel.: Des. Carlos Mansur Arida – j. em 29.06.2011.

Reconhecendo, no entanto, que a invocação pelo particular de afronta aos regulamentos administrativos apenas é permitida quando a obra lhe resulte danos
(STJ – 3ª T. – REsp 85.806/MG – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – j. em 25/05/2000).

Reconhecendo a legitimidade passiva da Fazenda Pública
(STJ – 4ª T. – REsp 92.115/SP – Rel. Min. Bueno de Souza – j. em 06/04/1999; STJ – 4ª T. – REsp 100.708/PE – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 04/08/2005 e STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.117.165/MA – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 10/04/2012).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. PRÉDIO TOMBADO AO PATRIMÔNIO DA UNIÃO FEDERAL. CONTIGÜIDADE. 1. A juris-

prudência firmou entendimento no sentido de que a ação de nunciação de obra nova, como outras destinadas a composição de conflitos de vizinhança, não se condiciona à contiguidade dos prédios. 2. Tanto a Doutrina como a Jurisprudência vêm dando interpretação ampla ao ART-934, INC-3, do Código de Processo Civil (CPC-73), a fim de estender à União e aos Estados o direito de propositura da ação de nunciação de obra nova para a defesa de seus próprios. (...)"
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 90.04.11373-8 – Rel.: Des. Luiza Dias Cassales – j. em 18/12/1997).

"ADMINISTRATIVO. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. FAIXA NON AEDIFICANDI. LEGITIMIDADE ATIVA DO DNER. PROVA DO ESTÁGIO DA OBRA. INSPEÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. HIPÓTESES DE CANCELAMENTO DE REGISTRO DE LOTEAMENTO. LEI Nº 6.766/79. I – Na interpretação do art. 934. III, do CPC, deve prevalecer o princípio geral: o cumprimento de dever para com a União, ou para com o Estado, há de ser reclamado em juízo pela União ou pelo Estado, respectivamente, e não pelo Município. O DNER tem legitimidade para ajuizar ação de nunciação de obra nova relativamente a edificação situada na faixa non aedificandi de rodovia sob sua responsabilidade. Ainda que a obra estivesse acabada, e carecesse o DNER, de interesse de agir, a pretensão demolitória cumulativamente exercida deveria ser conhecida. (...)"
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 1998.04.01.049587-6 – Rel.: Juíza Vivian Josete Pantaleão Caminha – j. em 26/10/2000).

"Concluída ou praticamente concluída a obra, não cabe mais a ação de nunciação de obra nova"
(TJPR – 9ª C.Cível – Ap. Civ. 173.252-9 – Rel.: Des. Ruy Cunha Sobrinho – j. em 22.09.2005). No mesmo sentido: TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 640.138-3 – Rel.: Des. José Carlos Dalacqua – j. em 28.04.2010 e TJPR – 8ª C.Cível – Ap. Civ. 750.744-6 – Rel.: Des. Guimarães da Costa – j. em 19.05.2011. Entendendo, por sua vez, ser possível a conversão da ação de nunciação de obra nova em ação demolitória ou indenizatória, sem extinguir a ação sem resolução de mérito (STJ – 4ª T. – REsp 851.013/RS – Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa – j. em 05/12/2006; STJ – 3ª T. – REsp 96.685/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 21/11/1997; STJ – 4ª T. – REsp 64.323/SC – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 03/09/1996; TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 559.416-9 – Rel.: Des. Roberto De Vicente – j. em 07.10.2009 e TJPR – 18ª C.Cível – Ap.Civ. 753.319-5 – Rel.: Des. Carlos Mansur Arida – j. em 07.03.2012)

Art. 935. Ao prejudicado também é lícito, se o caso for urgente, fazer o embargo extrajudicial, notificando verbalmente, perante duas testemunhas, o proprietário ou, em sua falta, o construtor, para não continuar a obra.
Parágrafo único. Dentro de 3 (três) dias requererá o nunciante

a ratificação em juízo, sob pena de cessar o efeito do embargo.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Embargo extrajudicial

Havendo urgência, autoriza este dispositivo legal que a paralisação da obra se faça de modo extrajudicial, para o que deve o interessado notificar verbalmente o dono da obra (ou o construtor), perante duas testemunhas. Todavia, exige-se que esse embargo extrajudicial seja judicialmente ratificado, num prazo de três dias, sob pena de perder efeito o embargo (ex nunc). Também cessará o embargo caso não seja deferida a ratificação judicial, oportunidade em que surge, para o nunciado, o direito de reclamar indenização pelos danos sofridos.

JULGADOS

"EMBARGO EXTRAJUDICIAL DE OBRA NOVA. Fere a lei federal (parágrafo único do art. 935 do Código de Processo Civil) a decisão declarativa de carência de ação do nunciante que em juízo obteve a ratificação do seu ato de embargo. Recurso especial atendido"
(STJ – 4ª T. – REsp 5.885/SP – Rel. Min. Fontes de Alencar – j. em 24/11/1992).

Admitindo que as testemunhas sejam parentes da parte autora
(TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 304.732-9 – Rel.: Des. Cláudio de Andrade – j. em 14.02.2007).

Art. 936. Na petição inicial, elaborada com observância dos requisitos do art. 282, requererá o nunciante:
I - o embargo para que fique suspensa a obra e se mande afinal reconstituir, modificar ou demolir o que estiver feito em seu detrimento;
II - a cominação de pena para o caso de inobservância do preceito;
III - a condenação em perdas e danos.
Parágrafo único. Tratando-se de demolição, colheita, corte de madeiras, extração de minérios e obras semelhantes, pode in-

cluir-se o pedido de apreensão e depósito dos materiais e produtos já retirados.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Petição inicial

A competência da ação de nunciação de obra nova é no foro do lugar da coisa, nos termos do art. 95 do CPC. Esta ação visa impedir que a obra irregular ou prejudicial prossiga, ao que pode se entender compreendido estar cumulada a pretensão de refazimento e/ou de demolição do que estiver em desacordo. A parte ainda pode cumular o pedido de indenização das eventuais perdas e danos sofridas (materiais e morais), como também a cominação de pena (inibitória) para atendimento da ordem de suspensão e/ou de modificação/demolição da obra. A ausência de pedido de suspensão da obra descaracteriza a ação como sendo de nunciação, devendo ser recebida apenas como demolitória. Oportuno salientar que, diferentemente do que ocorre nas possessórias, entende-se que o pedido indenizatório é independente do pedido demolitório; ou seja, trata-se de cumulação simples. Porém, é ônus do autor demonstrar os danos sofridos, que não podem ser presumidos. É aplicável à espécie o art. 461 do CPC. Assinala-se, por fim, que a demolição, especialmente fundada em desacordo à legislação municipal, deve ser analisada em conjunto com o prejuízo causado ao interessado, a boa-fé do construtor, o vulto do prejuízo que seria imposto ao construtor etc., enfim, para que a medida não se mostre fora do razoável, quando, então, será o caso de conversão em perdas e danos.

JULGADOS

Reconhecendo a competência absoluta da ação de nunciação de obra nova como sendo a do lugar onde está situado o imóvel onde a obra se realiza
(STJ – 3ª – REsp 819.225/PR – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 25/09/2006; STJ – 3ª T. – REsp 1.048.937/PB – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 22/02/2011 e STJ – 3ª T. – REsp 1.051.652/TO – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 27/09/2011).

"Direito de vizinhança. Nunciação de obra nova. Lícito se determine que, em lugar de ser a obra demolida, se proceda aos reparos para eliminar o que contravenha as normas que regulam as relações de vizinhança. Regulamentos administrativos. Podem ser invocados pelo particular, na medida em que de sua contrariedade lhe resulte algum dano. Não lhe é dado, entretanto, substituir-se à Administração, apenas porque houve a infração, de que não derivou prejuízo para si, salvo, eventualmente, em ação popular, acaso cabível"
(STJ – 3ª T. – REsp 85.806/MG – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – j. em 25/05/2000).

"O pedido formulado em ação demolitória contém em si a postulação da modificação parcial da obra irregular, não incorrendo em julgamento extra petita o julgado que determina apenas a realização de reparos para eliminar o que contravenha as normas que regulam as relações de vizinhança (...)"
(STJ – 4ª T. – REsp 524.963/MG – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 02/09/2003).

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA, CUMULADA COM PEDIDO DE PERDAS E DANOS. PERÍCIA. (...) PEDIDO INDENIZATÓRIO CORRETAMENTE FORMULADO. AUSÊNCIA DE ACESSORIEDADE À PRETENSÃO DEMOLITÓRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA INEXISTENTE. (...) II. Correta a postulação do pedido indenizatório, que não se entende como acessório da pretensão demolitória, mas a ela cumulativo, inexistindo, destarte, julgamento extra petita (...)"
(STJ – 4ª T. – REsp 50.563/SP – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 03/05/2005).

Aplicando o art. 461 do CPC à nunciação de obra nova
(TJPR – 7ª C.Cível – EDcl. 867.476-6/01 – Rel.: Des. Lenice Bodstein – j. em 17.07.2012).

Entendendo ser possível a conversão da ação de nunciação de obra nova em ação demolitória ou indenizatória, sem extinguir a ação sem resolução de mérito (STJ – 4ª T. – REsp 851.013/RS – Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa – j. em 05/12/2006; STJ – 3ª T. – REsp 96.685/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 21/11/1997; STJ – 4ª T. – REsp 64.323/SC – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 03/09/1996 e TJPR – 18ª C.Cível – Ap.Civ. 753.319-5 – Rel.: Des. Carlos Mansur Arida – j. em 07.03.2012).

"(...) Tem-se dito, à exaustão, que a demolição de um prédio, pela Administração Pública, só se justifica como remédio extremo e insuperável, dentro do princípio da proporcionalidade entre a restrição imposta e o benefício social que se tem em vista. Assim, inimaginável destruí-lo pela simples ausência de alvará de construção, se a Administração não aponta motivos graves, em razão da desproporcionalidade entre os bens jurídicos em confronto, desde que a demolição acarretará demasiados prejuízos ao proprietário e, praticamente, nenhum benefício à coletividade"
(TJPR – 5ª C.Cível – Ap. Civ. 468.306-5 – Rel.: Juiz Gil Francisco de Paula Xavier F. Guerra – j. em 23.02.2010).

Negando a indenização em danos morais por falta de prova do autor
(TJPR – 9ª C.Cív. – Ap. Civ. 170.078-1 – Rel.: Des. Ruy Cunha Sobrinho – j. em 13.10.2005).

Art. 937. **É lícito ao juiz conceder o embargo liminarmente ou após justificação prévia.**

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Liminar

Como salientado no comentário anterior, a ausência de pedido liminar de suspensão da obra faz com que a demanda de nunciação de obra nova deva ser recebida como sendo apenas demolitória. Todavia, a não concessão da liminar e, por conseguinte, a eventual conclusão da obra no curso da demanda, não retira a necessidade de apreciação do mérito, que se limitará a tratar da demolição ou da indenização eventualmente cabível. A liminar, tal como ocorre nas possessórias, pode ser apreciada somente depois da realização de audiência de justificação, quando haja ainda dúvida a partir da prova documental produzida com a inicial. Sendo designada audiência de justificação, deve o réu ser citado para nela comparecer, oportunidade em que poderá participar da oitiva, apenas contraditando ou fazendo reperguntas às testemunhas. Da decisão que concede ou não a suspensão liminar da obra, cabe agravo de instrumento, e não retido, pelo que inviável a sua conversão (CPC, art. 527, II).

JULGADOS

"AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. TÉRMINO DA OBRA PELOS RÉUS, DURANTE O PERÍODO DE SUSPENSÃO. PERDA DE OBJETO. INEXISTÊNCIA. – Para a apreciação do mérito, nas ações de nunciação de obra nova, basta que a ação tenha sido proposta quando não integralmente terminada a obra, pouco importando que à época da prolação da sentença já esteja ela concluída. Recurso especial conhecido e provido"
(STJ – 4ª T. – REsp 161.398/MG – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 05/04/2005).

"RECURSO ESPECIAL. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. CITAÇÃO. A citação na nunciação de obra nova é para o nunciado contestar a ação (CPC, art. 938). Mas convém seja comunicada ao nunciado a realização da audiência de justificação prévia (CPC, art. 937), em homenagem aos princípios da comunicação e da bilateralidade dos atos procedimentais"
(STJ – 3ª T. – RMS 171/GO – Rel. Min. Gueiros Leite – j. em 20/02/1990).

"PROCESSO CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA REQUERIMENTO DE EMBARGO LIMINAR ART. 937 DO CPC AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE VIOLAÇÃO A DIREITO DE VIZINHANÇA OU RISCO DE DANO IMINENTE AO IMÓVEL NUNCIANTE INDEFERIMENTO DECISÃO MANTIDA RECURSO DESPROVIDO. 'O embargo liminar da obra depende de prova do risco iminente que justifique a tutela preventiva. Uma vez não demonstrado o risco de dano irreparável ao imóvel lindeiro, descabe o pedido de decisão liminar de embargo de obra'
(TJ/RS, AI nº 70043426501, 17ª C. C., Rel. Liege Puricelli Pires, j. 30/06/2011, DJ de 08.07.2011)" (TJPR – 18ª C.Cível – AI 744.799-4 – Rel.: Des. Ivanise Maria

Tratz Martins – j. em 09.11.2011).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA LIMINAR DE EMBARGO DEFERIDA APÓS AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO, NA QUAL FORAM TOMADOS OS DEPOIMENTOS QUE EMBASARAM A DECISÃO RECORRIDA PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS AO EMBARGO PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. RECURSO DESPROVIDO” (TJPR – 18ª C.Cível – AI 679.663-6 – Rel.: Roberto De Vicente – j. em 25.08.2010). “AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. LIMINAR DE EMBARGO CONCEDIDA. REVOGAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE PARALISAÇÃO DA OBRA. REPARO OU INDENIZAÇÃO QUE PODE OCORRER INDEPENDENTE DO TÉRMINO DA CONSTRUÇÃO. RECURSO PROVIDO” (TJPR – 18ª C.Cível – AI 832.989-9 – Rel.: Des. Luis Espíndola – j. em 07.11.2012).

Art. 938. **Deferido o embargo, o oficial de justiça, encarregado de seu cumprimento, lavrará auto circunstanciado, descrevendo o estado em que se encontra a obra; e, ato contínuo, intimará o construtor e os operários a que não continuem a obra sob pena de desobediência e citará o proprietário a contestar em 5 (cinco) dias a ação.**

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Cumprimento da liminar

A suspensão liminar da obra será cumprida mediante expedição do respectivo mandado, o que poderá exigir força policial para sua efetivação, bem como qualquer outra eventual determinação do juízo, tal como fixação de multa, a remoção de bens etc., tudo nos termos do art. 461 do CPC.

II. Indeferimento da liminar e prosseguimento do processo

Uma vez se admitindo que o indeferimento da liminar não acarreta a extinção do processo de nunciação de obra nova, caberá ao juiz superar a providência descrita neste dispositivo legal, uma vez que não será necessário ser lavrado auto do estado da obra. Vale dizer, convertida a ação em demolitória e/ou indenizatória, o prazo de defesa do réu deverá ser definido como de 15 (quinze) dias, não havendo justificativa para se manter o curto prazo de cinco dias previsto neste dispositivo legal.

III. Citação e resposta do réu

O réu será citado na forma do art. 241 do CPC e, a partir de então, terá prazo de cinco dias para contestar a ação de nunciação de obra nova ou apresentar outra resposta (reconvenção, exceções rituais, impugnação ao valor da causa). Em reconvenção, por exemplo, pode o réu pretender ser indenizado pela indevida paralisação causada pelo autor.

JULGADOS

"NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. NECESSIDADE DE RECONVENÇÃO PARA CONDENAÇÃO DO AUTOR EM PERDAS E DANOS"
(STJ – 4ª T. – REsp 152.036/MG – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 24/03/1998).

"(...) A ação de nunciação de obra nova não possui natureza de ação real imobiliária, mas sim pessoal, razão pela qual prescinde, para sua validade, da citação, na qualidade de litisconsorte necessário, do cônjuge do demandado (...)"
(STJ – 3ª T. – REsp 710.854/MG – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 05/08/2010).

"IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. - A ação de nunciação de obra nova visa à paralisação de obra financiada, não procedendo a argumentação de que o parâmetro para a fixação do valor da causa é o imóvel impugnado, ou o empreendimento a ser construído, pois a obra está em estágio inicial, não sendo possível mensurar, neste momento, o benefício patrimonial buscado pela nunciante. - Ausente fato ou fundamento novo capaz de infirmar a decisão guerreada"
(TRF4 – 4ª T. – 5003910-49.2010.404.0000 – Rel.: Des. Jorge Antonio Maurique – j. em 02/05/2011).

Art. 939. Aplica-se a esta ação o disposto no art. 803.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Revelia e rito da ação

A referência ao art. 803 do CPC indica que a ausência de contestação no prazo legal acarretará a revelia do réu, podendo ensejar o julgamento antecipado da ação de nunciação de obra nova (CPC, art. 330, II). Todavia, assim não entendendo o magistrado, ou tendo sido apresentada resposta pelo réu, a demanda adotará rito comum ordinário, para o que o juiz poderá designar audiência preliminar (CPC, art. 331), realizar provas, especialmente a pericial, até conseguir julgar o feito mediante sentença.

JULGADOS

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DEMARCAÇÃO DE TERRAS C/C NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA C/C REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. DECISÃO SANEADORA DO PROCESSO QUE NÃO ANALISA AS PRELIMINARES ARGUIDAS NA CONTESTAÇÃO. DEVER DO JULGADOR DE APRECIAR, DESDE LOGO, A QUESTÃO. NULIDADE. RECURSO PREJUDICADO. A decisão interlocutória que visa sanear o processo deve apreciar as preliminares arguidas na contestação, e não passar diretamente à fase de instrução e julgamento, sob pena de nulidade"
(TJPR – 18ª C.Cível – AI 563.051-7 – Rel.: Des. Mário Helton Jorge – j. em 01.04.2009).

Art. 940. **O nunciado poderá, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, requerer o prosseguimento da obra, desde que preste caução e demonstre prejuízo resultante da suspensão dela.**
§ 1º A caução será prestada no juízo de origem, embora a causa se encontre no tribunal.
§ 2º Em nenhuma hipótese terá lugar o prosseguimento, tratando-se de obra nova levantada contra determinação de regulamentos administrativos.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Contracautela para levantamento do embargo

Enquanto estiver vigente a determinação de não prosseguimento da obra, pode o autor oferecer caução idônea e suficiente para poder com ela prosseguir, desde que demonstre que a paralisação pode lhe resultar prejuízos, especialmente em relação ao que já foi construído. Trata-se, pois, de um direito do nunciado em prosseguir com a obra quando restar comprovado o prejuízo decorrente da paralisação e prestada a devida caução. Essa caução deverá sempre ser oferecida perante o juízo de origem, ainda que pendente recurso em 2º grau. Portanto, não estando os autos principais na origem, é de bom alvitre seguir os parâmetros do art. 829 do CPC. Apenas excepcionalmente deve ser deferida a caução antes da observação do contraditório. A caução pode ser real ou fidejussória, e nada impede seja prestada por terceiro. A restrição do §2º deste dispositivo não deve ser absoluta, pois embora tenha ela por fim preservar o interesse público em

evitar a finalização da obra, deve ser sopesado os riscos de prejuízos que o réu possa estar sofrendo ou vir a sofrer.

JULGADOS

Admitindo o deferimento da caução na nunciação de obra de forma liminar
(STJ – 4ª T. – REsp 155.683/PR – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 07/05/1998).
Exigindo a demonstração dos prejuízos decorrentes da paralisação da obra para obter o levantamento do embargo mediante caução
(STJ – 3ª T. – RMS 5.962/DF – Rel. Min. Nilson Naves – j. em 07/11/1995; TJPR – 7ª C.Cível – AI 465.939-2 – Rel.: Des. Luiz Sérgio Neiva de Lima Vieira – j. em 14.10.2008; TJPR – 7ª C.Cível – AI 555.845-4 – Rel.: Des. Guilherme Luiz Gomes – j. em 16.06.2009; TJPR – 18ª C.Cível – EDcl 661.000-4/01 – Rel.: Des. Ruy Muggiati – j. em 11.08.2010 e TJPR – 9ª C.Cível – AI 894.957-3 – Rel.: Des. Domingos José Perfetto – j. em 09.05.2013).

Art. 941. Compete a ação de usucapião ao possuidor para que se lhe declare, nos termos da lei, o domínio do imóvel ou a servidão predial.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Usucapião

A usucapião é forma de aquisição originária de bens particulares, mediante o exercício da posse e a presença de outros requisitos (justo título, boa-fé, tempo), conforme a espécie de usucapião. Somente podem ser objeto de usucapião os bens particulares, isto é, excluem-se os bens públicos da usucapião, mesmo os bens dominicais e as terras devolutas. A ação em questão, de rito especial, serve apenas para a usucapião ordinário (CC, art. 1.242) e o extraordinário (CC, art. 1.238) de bens imóveis, excluídos a usucapião constitucional urbano (CF, art. 183), inclusive o coletivo (Lei n. 10.257/2001, art. 14) e a usucapião constitucional rural (CF, art. 191), os quais observarão o rito sumário (Lei n. 6.969/81, art. 5º). Em se tratando de bens móveis (CC, arts. 1260 a 1262), a parte deverá observar o rito comum, ordinário ou sumário.
Trata-se de ação de natureza declaratória (eficácia ex tunc), para a qual é irrelevante a atualidade da posse. Salvo tratar-se de ação de natureza possessória ou de desapropriação, pode o interessado alegar usucapião em defesa. Quando o interessado já tenha adquirido a propriedade pela usucapião, lhe faltando apenas a declaração judicial dada a não propositura dessa ação, pode ajuizar ação

publiciana para reaver a coisa de terceiro que injustamente tenha lhe retirado a posse (= ação "reivindicatória" do "proprietário de fato"), a qual terá rito comum ordinário.

II. Legitimidade ativa

É legitimado ativo para propor ação de usucapião aquele que exerça posse ad usucapionem, seja pessoa física ou jurídica, excluído, portanto, o detentor (ex.: comodatário, locatário, depositário etc.). Se a posse é exercida com exclusividade pelo possuidor que seja casado, seu cônjuge deverá integrar o polo da demanda mediante a respectiva autorização (CPC, art. 10). Sendo a posse exercida pelo casal, ambos terão legitimidade ativa para, em conjunto, ajuizarem a ação.

Súmula nº 237 do STF (13/12/1963): O usucapião pode ser arguido em defesa.
Súmula nº 340 do STF (13/12/1963): Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.
Súmula nº 193 do STJ (25/06/1997): O direito de uso de linha telefônica pode ser adquirido por usucapião.

JULGADOS

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. CARTA DE ARREMATAÇÃO EXPEDIDA EM NOVEMBRO DE 1999. AJUIZAMENTO EM MARÇO DE 2009. NÃO VERIFICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL NECESSÁRIO. 1. A usucapião é forma originária de aquisição da propriedade que, de maneira geral, transfere-se ao adquirente desde que decorrido prazo temporal compatível com o tipo de usucapião, qualificado pelo animus domini e sem qualquer oposição, preenchidos os requisitos legais. 2. Como direito real de garantia, a hipoteca adere ao imóvel, retirando a possibilidade de que este possa ser adquirido pela usucapião. Assim, tanto por estar gravado com a hipoteca quanto pelo fato de esse gravame retirar o animus domini da posse que era exercida, não flui o prazo aquisitivo neste período. 3. Tendo em vista que somente a citação válida é capaz de interromper o prazo prescricional, que retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 219, CPC, percebe-se que não passou o lapso temporal de 10 anos para aquisição da propriedade, como moradia dos litigantes, pela usucapião"
(TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 5000422-89.2011.404.7101 – Rel.: Des. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle – j. em 16/07/2013).

"APELAÇÃO. AÇÕES APENSADAS. OPOSIÇÃO. SEQUESTRO. USUCAPIÃO. AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA DA PROPRIEDADE. FUNÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA NÃO INTERROMPIDA. ÔNUS PROBANTE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. (...) 2 A usucapião é modo originário de aquisição da propriedade, não havendo transferência de domínio ou vinculação entre o proprietário

anterior e o usucapiente. 3 A Constituição Federal garante o direito de propriedade, contudo, exige o atendimento de sua função social (art. 5º, inc. XXIII). 4 A mera contestação de uma ação de usucapião, não representa efetiva oposição à posse, de forma a ensejar interrupção do prazo da chamada prescrição aquisitiva de quem utiliza o bem há mais de 20 anos, nos moldes do artigo 550 do Código Civil de 1916. (...)"
(TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 726.964-3 – Rel.: Juiz Victor Martim Batschke – j. em 14.12.2011).

"(...) Assim, acolhida a alegação de usucapião como matéria de defesa em ação reivindicatória, os réus não dispõem de título para a transcrição da propriedade no Cartório de Registro de Imóveis. 3. Dessa sorte, a conclusão adotada pelo Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, de que "o acolhimento da tese de defesa, estribada na prescrição aquisitiva, com a consequente improcedência da reivindicatória, de forma alguma, implica a imediata transcrição do imóvel em nome da prescribente, ora recorrente, que, para tanto, deverá, por meio de ação própria, obter o reconhecimento judicial que declare a aquisição da propriedade" (REsp 652.449/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 23/03/2010). (...)"
(STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 1.270.530/MG – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 21/03/2013).

"(...) A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de ser possível a arguição de usucapião como meio de defesa, ainda que se cuide de ação anulatória (cf. Súmula 237 do STF). (...)"
(STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 601.113/RS – Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina – j. em 19/08/2010).

No mesmo sentido desta última orientação
TRF4 – 3ª T. – AG 0009094-03.2012.404.0000 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 14/11/2012.

"(...) Esta Corte firmou entendimento no sentido de ser possível ao condômino usucapir se exercer posse exclusiva sobre o imóvel"
(STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 731.971/MS – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 23/09/2008).

No mesmo sentido
STJ – 4ª T. – REsp 668.131/PR – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 19/08/2010; TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 999.151-3 – Rel.: Des. Albino Jacomel Guerios – j. em 24.04.2013 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 996.797-7 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 15.05.2013.

"É cabível a ação de usucapião por titular de domínio que encontra dificuldade, em razão de circunstância ponderável, para unificar as transcrições ou precisar área adquirida escrituralmente"
(STJ – 3ª T. – REsp 292.356/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 27/08/2001).

Por sua vez, entendendo que não há legitimidade do proprietário para obter, por meio da usucapião, a divisão de parcela de imóvel comum
TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 974.901-7 – Rel.: Des. Carlos Mansur Arida – j. em 20.03.2013 e TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 918.232-5 – Rel.: Des. Renato Lopes de Paiva – j. em 20.03.2013.

Reconhecendo a legitimidade ativa de pessoa jurídica de direito público para o pedido de usucapião
(STJ – 3ª T. – REsp 10.986/RS – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – j. em 10/02/1992).

Reconhecendo a legitimidade ativa do espólio para ingressar com ação de usucapião
(STJ – 4ª T. – REsp 28.817/SP – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 29/08/1995).

O sócio não tem legitimidade ativa para ingressar com ação de usucapião de bem que utiliza e que está em nome da sociedade a que integra
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 946.317-4 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 20.02.2013).

"CIVIL - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO – PRAZO. Para efeito de usucapião extraordinário, é inadmissível o cômputo do prazo posterior ao ajuizamento da demanda até a prolação da sentença"
(STJ – 3ª T. – REsp 61.218/SP – Rel. Min. Castro Filho – j. em 29/10/2003).

No mesmo sentido
(STJ – 3ª T. – REsp 30.325/SP – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 16/05/2002).

Reconhecendo, em caso de composse, ser caso de litisconsórcio ativo necessário
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 922.923-0 – Rel.: Juiz Fabian Schweitzer – j. em 20.02.2013 e TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 206.365-4 – Rel.: Des. Paulo Habith – j. em 22.11.2006).

Nestes casos, aliás, antes de extinguir a demanda, deve-se permitir seja regularizado o polo ativo da demanda
(STJ – 3ª T. – REsp 149.302/RS – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 15/10/1998 e TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ 962.773-2 – Rel.: Des. Albino Jacomel Guerios – j. em 06.02.2013).

Exigindo a outorga da mulher para o manejo do usucapião pelo marido
(STJ – 3ª T. – REsp 60.592/SP – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 29/06/1999).

Reconhecendo a impossibilidade de usucapião de terras devolutas
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. e Reex. 5000821-09.2011.404.7202 – Rel.: Des. Vânia Hack de Almeida – j. em 19/06/2013 e TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 699.335-3 – Rel.: Des. Marcelo Gobbo Dalla Dea – j. em 30.01.2013).

Reconhecendo a impossibilidade de usucapião de bens públicos

(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 5001536-02.2012.404.7207 – Rel.: Des. Maria Lúcia Luz Leiria – j. em 26/09/2012; TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. e Reex. 5011187-68.2010.404.7000 – Rel.: Des. Vânia Hack de Almeida – j. em 29/05/2013 e TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2006.72.07.000050-2 – Rel.: Des. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle – j. em 18/06/2013).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. NÃO CABIMENTO DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL POR USUCAPIÃO 1. Segundo entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal Regional Federal, inviável a aquisição da propriedade, via usucapião, de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, pois revestido de função social estabelecida em lei. 2. A ocupação irregular de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação não viabiliza qualquer proteção possessória, mormente quando comprovada a diligência da instituição financeira"
(TRF4 – 4ª T. – AG 5004111-36.2013.404.0000 – Rel. Des. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle – j. em 23/04/2013).

Reconhecendo a impossibilidade de usucapião pelo detentor
(TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 824.825-5 – Rel.: Des. Sérgio Roberto N Rolanski – j. em 30.01.2013).

"NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO PUBLICIANA. Compete a quem, tendo adquirido, de boa fé e com justo título, uma coisa a non domine e tendo perdido, acidentalmente, a sua posse, pede que o réu, possuidor sem título ou com título mais débil, lh'a restitua com frutos, acessões, e indenização dos danos causados. (...)"
(STF – 2ª T. – RE 32.613 – Rel.: Min. Lafayette de Andrada – j. em 04/12/1956).

Art. 942. **O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232. (Redação dada pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)**

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Petição inicial

É competente para julgamento da ação de usucapião de bem imóvel o foro da

situação da coisa (CPC, art. 95).
O polo passivo da ação de usucapião deverá ser formado por um litisconsórcio necessário simples entre aquele em nome de quem esteja registrado o bem imóvel usucapiendo perante o cartório imobiliário, o atual possuidor (se houver), os confinantes do imóvel e demais interessados. Se o proprietário do bem for casado, o cônjuge também deverá ser citado (CPC, art. 10, §1º). No caso de citação ficta de qualquer dos réus, caberá a nomeação de curador à lide (CPC, art. 9º, II).
A petição inicial da ação de usucapião deverá respeitar os requisitos enumerados no art. 282 e seguintes do CPC, nela constando, de maneira detalhada, a descrição do imóvel objeto do pedido e, ainda, fazendo-se acompanhar de planta deste. Além disso, deverá acompanhar a inicial cópia do registro imobiliário do imóvel, assim como da certidão negativa do Cartório Distribuidor no sentido de que não existem ações possessórias relativas ao mesmo imóvel.
Quando for requerida a citação editalícia dos réus, por cautela, deve constar expressamente no edital de citação que a citação também é de eventuais sucessores dos réus, cujos nomes eventualmente possam não constar na matrícula do imóvel. A sentença proferida em processo em que não tenha ocorrido a citação do réu será, para este, ineficaz, o que admite declaração a qualquer tempo, independentemente de ação rescisória.

Súmula nº 263 do STF (13/12/1963): O possuidor deve ser citado pessoalmente para a ação de usucapião.
Súmula nº 391 do STF (03/04/1964): O confinante certo deve ser citado, pessoalmente, para a ação de usucapião.

JULGADOS

"(...) 1. Na ação que visa à aquisição originária da propriedade por usucapião, a petição inicial deve conter, além dos requisitos genéricos enumerados no art. 282 do CPC, também aqueles específicos enumerados no art. 942, do mesmo diploma legal, fazendo-se mister o detalhamento preciso da causa de pedir, bem como a identificação rigorosa do imóvel litigioso, sua dimensão, localização, confrontações, inclusive com a juntada da planta descritiva, uma vez que a sentença de procedência do pedido será registrada no cartório imobiliário" (...) (STJ – 4ª T. – REsp 944.403/CE – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 12/04/2012).
No mesmo sentido: "Para a propositura de ação declaratória de reconhecimento do domínio por usucapião deve a parte instruir a inicial, primeiro, com planta individualizada, acompanhada de memorial descritivo indicando suas medidas, rumos e exata localização, inclusive dos confrontantes, não se prestando a tanto a apresentação de planta geral, sem especificações corretas de loteamento não aprovado, situado em área de Preservação Permanente, assim como com expresso pedido de citação daqueles que corretamente figurem como proprietários e/ou confinantes, sob pena de nulidade, que entretanto, pode ser superada pelo princípio da economia processual, se desde logo visualiza-se a possibilidade de rejeição do pedido pelo mérito da pretensão" (TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ.

832.206-5 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 18.07.2012). Por sua vez: “AÇÃO DE USUCAPIÃO. PETIÇÃO INICIAL. JUNTADA DA PLANTA DO IMÓVEL. PRODUÇÃO DE PLANTA CARTOGRÁFICA COM COORDENADAS UTM DOS VÉRTICES DO BEM USUCAPIENDO. 1. A teor do art. 942 do CPC, o autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes. 2. Adotada essa providência, incabível transferir ao autor o encargo de produzir planta cartográfica com as coordenadas UTM dos vértices do bem usucapiendo”
(TRF4 – 4ª T. – AG 0019715-30.2010.404.0000 – Rel.: Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia – j. em 13/10/2010).

Reconhecendo ser possível a emenda da inicial de usucapião antes da citação de todos os réus para corrigir erro na menção da data da posse
(TJPR – 17ª C.Cível – AI 930.431-2 – Rel.: Juiz Fabian Schweitzer – j. em 27.03.2013).

Citado o proprietário atual, é desnecessário citar o proprietário anterior, em cujo nome estava o bem quando do início da posse aquisitiva
(TJPR – 18ª C.Cível – Ap. Civ. 901.172-3 – Rel.: Des. Renato Lopes de Paiva – j. em 20.02.2013). Por sua vez, citado aquele em nome de quem está o bem imóvel, não há nulidade pela falta de citação de eventuais sucessores para a ação de usucapião (STJ – 4ª T. –REsp 32.586/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 18/02/1997). “AÇÃO DE USUCAPIÃO. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA SUPERVENIENTE. ALTERAÇÃO DO POLO PASSIVO. POSSIBILIDADE. Considerando a peculiaridade do caso em tela (a declaração de que o demandado não era o legítimo titular do direito material, só veio após a demanda já ter sido ajuizada), e em consonância com os princípios da celeridade e economia processuais, tenho que é de se oportunizar ao autor a retificação do polo passivo da lide, sem a necessidade de ajuizamento de nova ação”
(TRF4 – 3ª T. – AG 0021095-88.2010.404.0000 – Rel.: Des. Maria Lúcia Luz Leiria – j. em 14/12/2010).

Reconhecendo a nulidade do processo de usucapião, quando ausente a citação de um dos confinantes ou de algum dos litisconsortes passivos necessários
(STJ – 4ª T. – EDcl no REsp 55.728/SP – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 20/08/1998; TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 669.853-7 – Rel.: Des. Paulo Roberto Hapner – j. em 15.12.2010; TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 930.175-9 – Rel.: Des. Mário Helton Jorge – j. em 06.02.2013 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 881.312-9 – Rel.: Des. Stewalt Camargo Filho – j. em 20.02.2013).

A ausência de citação da mulher do réu pode ser suprida com a juntada de procuração de advogado que a represente
(STJ – 4ª T. – REsp 5.469/MS – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 20/10/1992).

“ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO. VÍCIOS FORMAIS. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DAS ESPOSAS DOS CONFRONTANTES. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DA PROPRIEDADE. RESERVA DA FAIXA CONSIDERADA TERRENO DE MARINHA. 1. A oposição ampla e inequívoca promovida pelo confrontante do imóvel usucapiendo supera a alegação de nulidade do processo em virtude da ausência de citação da sua esposa, especialmente por que nenhum prejuízo a sua defesa foi demonstrado, e a tese foi suscitada apenas em sede recursal, quando já superado o momento oportuno para tanto, conforme a disciplina dos artigos 300 e 301, I, ambos do CPC. (...)"
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. e Reex. 5002547-55.2010.404.7201 – Rel.: des. Maria Lúcia Luz Leiria – j. em 15/02/2012).

Reconhecendo a nulidade do processo de usucapião, quando ausente a nomeação de curador especial em caso de citação ficta
(STJ – 3ª T. – REsp 488.712/RJ – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 06/06/2003).

Extinguindo o feito sem julgamento do mérito quando a parte autora, devidamente intimada para tal, deixa de promover a citação de litisconsorte necessário
(TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2007.72.04.002114-3 – Rel.: Des. Marga Inge Barth Tessler – j. em 30/08/2010).

Admitindo a declaração de ineficácia da sentença proferida em ação de usucapião sem que tenha ocorrido a citação do réu, ainda que por meio de ação anulatória
(CPC, art. 486) (STJ – 3ª T. – REsp 26.041/SP – Rel. Min. Nilson Naves – j. em 09/11/1993; STJ – 4ª T. – REsp 54.132/GO – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 06/06/1995; STJ – 4ª T. – REsp 94.811/MG – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 29/10/1998 e STJ – 4ª T. – REsp 62.853/GO – Rel. Min. Fernando Gonçalves – j. em 19/02/2004) ou admitindo o uso de ação reivindicatória pelo proprietário não citado, dada a ineficácia da sentença proferida sem sua citação
(STF – 1ª T. – RE 96.696/RJ – Rel.: Min. Alfredo Buzaid – j. em 22/10/1982).

Reconhecendo que a ação de usucapião não é meio adequado para suspender processo executivo
(TRF4 – 4ª T. – AG 5020055-15.2012.404.0000 – Rel.: Des. Candido Alfredo Silva Leal Junior – j. em 19/03/2013).

Art. 943. Serão intimados por via postal, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios. (Redação dada pela Lei nº 8.951, de 13.12.1994)

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Intimação dos representantes das pessoas jurídicas de direito público

Além da citação dos réus, conforme previsão do artigo antecedente, deverá se proceder a intimação da Fazenda Pública (União, Estado e Município) para que, sendo de seu interesse, ingresse no processo e conteste o pedido do autor. Se a União vier a demonstrar interesse na demanda, a competência passará a ser da Justiça Federal, ainda que no foro da situação da coisa. Todavia, se a entidade de direito público federal for excluída da relação jurídica processual, o processo retornará à competência da Justiça Estadual. Se o ente Municipal ou Estadual manifestarem interesse na ação, a demanda deverá ser processada perante a Vara especializada da Fazenda Pública, se houver.

Súmula nº 11 do STJ (26/09/1990) A presença da União ou de qualquer de seus entes, na ação de usucapião especial, não afasta a competência do foro da situação do imóvel.

JULGADOS

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. ENTE FEDERAL QUE, OUVIDO, EXPRESSA SEU INTERESSE NA CAUSA, PLEITEANDO A REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU QUE DETERMINA A PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL PARA APURAR A EFETIVA LOCALIZAÇÃO DA ÁREA USUCAPIENDA E, SE ESTÁ A MESMA LOCALIZADA NA ÁREA CONFISCADA, PERTENCENTE À UNIÃO. IRRESIGNAÇÃO MANIFESTADA PELO ENTE FEDERAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A SÚMULA 150 DO STJ. PROVIMENTO. 1. Há muito se encontra pacificado na jurisprudência Pátria, o entendimento de que compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas. 2. Dispõe, a propósito, a Súmula 150 do STJ: "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas". 3. Destarte, manifestado pelo ente federal o seu interesse na causa, os autos do processo deverão ser remetidos à Justiça Federal no estágio em que se encontram (independentemente da realização da prova pericial determinada), cabendo àquele Juízo apreciar as alegações e documentos apresentados pela União às f. 38/47" (TJPR – 17ª C.Cível – AI 949.217-1 –Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 12.12.2012).

"(...) 2. Este Tribunal Superior possui entendimento sedimentado na vertente de que não existe interesse público federal nas ações de usucapião de imóveis compreendidos em antigos aldeamentos indígenas, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, reiteradas vezes, já assentou a inexistência de domínio da União sobre tais terrenos, sendo inaplicável, portanto, a Súmula 150 do STJ. (...)"
(STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.140.527/SP – Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina – j. em 17/03/2011).

“COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. ANTIGO ALDEAMENTO INDÍGENA. AFASTAMENTO DO INTERESSE DA UNIÃO NO FEITO. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. - Excluída, pelo Juiz Federal, a União da ação de usucapião extraordinário, cujo objeto é imóvel situado em antigo aldeamento indígena, ao fundamento de não lhe assistir interesse jurídico, compete à Justiça Estadual processar e julgar o feito”
(STJ – 2ª Seção – CC 18.604/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 27/09/2000).

“ADMINISTRATIVO. SENTENÇA PROLATADA NA VARA CÍVEL DA JUSTIÇA ESTADUAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. QUERELA NULLITATIS. CABIMENTO. 1. A usucapião do terreno objeto dos autos foi declarada na justiça estadual, porém, a União Federal não foi citada naquela ação. 2. O instituto da querela nullitatis possibilita retirar do mundo jurídico sentenças decorrentes de ato processual nulo, entre eles a ausência de citação, que é pressuposto de existência do processo, não sofrendo o efeito da coisa julgada. 3.Procede o pedido da União para declarar a nulidade da sentença de usucapião na justiça federal”
(TRF4 – 4ª T. – AG 5006362-61.2012.404.0000 – Rel.: Juíza Loraci Flores de Lima – j. em 04/12/2012).

“ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO. INTERESSE DA UNIÃO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. 1. Tendo a União contestado o feito, peticionando acerca de seu interesse na demanda e inclusive participado de audiências, descabe o a alegação de ausência de interesse no feito, inclusive por inexistir pedido específico de exclusão do polo passivo da lide. 2. Mantida a condenação em honorários”
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 2004.72.00.006332-0 – Rel.: Juiz Nicolau Konkel Júnior – j. em 09/02/2010).

Art. 944. Intervirá obrigatoriamente em todos os atos do processo o Ministério Público.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Intervenção do Ministério Público

A participação do representante do Ministério Público é obrigatória, sob pena de nulidade, dado ao interesse público e a finalidade social da demanda.

JULGADOS

"(...) II - O que enseja nulidade, nas ações em que há obrigatoriedade de intervenção do Ministério Público, é a falta de intimação do seu representante, não a falta de efetiva manifestação deste. (...)"
(STJ – 4ª T. – REsp 5.469/MS – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 20/10/1992).

"RECURSO ESPECIAL. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. INTERESSE DE MENORES. 1. Havendo interesse de menores e obrigatória a intervenção do Ministério Público, a partir do momento previsto no art. 83, inciso I, do Código de Processo Civil. 2. Viola o art. 944 do Código de Processo Civil a ausência de intervenção do Ministério Público em todos os atos do processo. (...)"
(STJ – 3ª T. – REsp 34.188/MS – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 10/02/1998).

"APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO CONTRA SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DESINTERESSE PÚBLICO - AUSÊNCIA DE RAZÕES FINAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARTICIPAÇÃO POSTERIOR E EM 2º GRAU INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO - NULIDADE INEXISTENTE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO SEM PRODUÇÃO DE PROVA ORAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS MÍNIMOS LEGAIS DE POSSE DO APELANTE OU ANTECESSORES POR LAPSO TEMPORAL CONSTITUCIONAL MÍNIMO PROVA PRECEDENTES DA CORTE E DA CÂMARA E DOUTRINA - SENTENÇA MANTIDA APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA"
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 744.448-2 – Rel.: Juiz Fabian Schweitzer – j. em 17.08.2011).

Em sentido análogo
"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MPF. SUPRIMENTO. IMÓVEL HIPOTECADO PELA CEF. IMPOSSIBILIDADE. OUTRAS PROPRIEDADES EM NOME DO AUTOR. ÓBICE À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. 1. Segundo entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a manifestação do Ministério Público Federal, em segundo grau, supre eventual ausência de intervenção do parquet na fase de conhecimento. (...)"
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 2007.70.01.004637-6 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 14/06/2011)
"AÇÃO DE USUCAPIÃO REQUERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL PELOS AUTORES - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO D. JUIZ MONOCRÁTICO - FALTA DE INTIMAÇÃO PARA PARECER FINAL DO REPRESENTANTE DO PARQUET - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 944, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA EVIDENCIADO - SENTENÇA ANULADA RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO"
(TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 721.781-4 – Rel.: Juiz Fabian Schweitzer – j. em 09.03.2011).

Art. 945. A sentença, que julgar procedente a ação, será transcrita, mediante mandado, no registro de imóveis, satisfeitas as obrigações fiscais.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Sentença

A ação de usucapião pode ser julgada de forma antecipada (CPC, art. 330) e, assim não sendo o caso, seguir-se-á para o saneamento e instrução (CPC, art. 331).
A sentença que julga procedente a ação de usucapião tem natureza declaratória, produzindo efeitos desde a data em que o autor preencheu os requisitos necessários para a usucapião (ex tunc).
Depois do trânsito em julgado e satisfeitas as obrigações fiscais poderá, mediante mandado, ser a referida sentença objeto de registro perante o Cartório imobiliário. Ou seja, essa sentença dispensa a fase executiva.
Caso o pedido de usucapião seja julgado improcedente, o autor poderá repropor a demanda, caso o motivo da improcedência tenha sido fundado no não preenchimento dos requisitos necessários, oportunidade em que, para obter êxito, deverá demonstrar os requisitos antes faltantes.

JULGADOS

"AÇÃO DE USUCAPIÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA EMPRESTADA. PROCESSO DO QUAL NÃO INTEGROU A PARTE DEMANDADA. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. Não é válida a prova emprestada quando colhida em processo no qual não foi oportunizado o contraditório a uma das partes"
(TRF4 – 3ª T. – AG 5009501-84.2013.404.0000 – Rel.: Des. Vânia Hack de Almeida – j. em 19/06/2013).

"(...) 3. A sentença declaratória de usucapião possui efeitos ex tunc, que fazem com que a aquisição da propriedade retroaja à data de início da posse - motivo pelo qual não prevalecem contra o usucapiente eventuais ônus constituídos, a partir de então, pelo anterior proprietário do imóvel. 4. De outra banda, também não se faz plausível invalidar-se o ônus real anterior à posse ad usucapionem, porquanto constituído pelo legítimo proprietário do bem, no pleno exercício dos direitos inerentes a tal condição. 5. No caso em comento, não pode prevalecer a hipoteca gravada em 26/12/1986, uma vez que constituída após o início da prescrição aquisitiva do imóvel pelos embargantes. Por outro lado, permanece hígida a hipoteca gravada em 29/09/1981, eis que constituída anteriormente à

posse ad usucapionem”
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 2006.71.04.004331-4 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 21/03/2012).

“(...) 3. A sentença proferida no processo de usucapião (art. 941 do CPC) possui natureza meramente declaratória (e não constitutiva), pois apenas reconhece, com oponibilidade erga omnes, um direito já existente com a posse ad usucapionem, exalando, por isso mesmo, efeitos ex tunc. O efeito retroativo da sentença se dá desde a consumação da prescrição aquisitiva. 4. O registro da sentença de usucapião no cartório extrajudicial não é essencial para a consolidação da propriedade imobiliária, porquanto, ao contrário do que ocorre com as aquisições derivadas de imóveis, o ato registral, em tais casos, não possui caráter constitutivo. Assim, a sentença oriunda do processo de usucapião é tão somente título para registro (arts. 945 do CPC; 550 do CC/1916; 1.241, parágrafo único, do CC/2002) - e não título constitutivo do direito do usucapiente, buscando este, com a demanda, atribuir segurança jurídica e efeitos de coisa julgada com a declaração formal de sua condição. 5. O registro da usucapião no cartório de imóveis serve não para constituir, mas para dar publicidade à aquisição originária (alertando terceiros), bem como para permitir o exercício do ius disponendi (direito de dispor), além de regularizar o próprio registro cartorial. (...)”
(STJ – 3ª T. –REsp 118.360/SP – Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina – j. em 16/12/2010).

“(...) Assim, acolhida a alegação de usucapião como matéria de defesa em ação reivindicatória, os réus não dispõem de título para a transcrição da propriedade no Cartório de Registro de Imóveis. 3. Dessa sorte, a conclusão adotada pelo Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, de que “o acolhimento da tese de defesa, estribada na prescrição aquisitiva, com a consequente improcedência da reivindicatória, de forma alguma, implica a imediata transcrição do imóvel em nome da prescribente, ora recorrente, que, para tanto, deverá, por meio de ação própria, obter o reconhecimento judicial que declare a aquisição da propriedade” (REsp 652.449/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 23/03/2010). (...)”
(STJ – 4ª T. – AgRg no REsp 1.270.530/MG – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 21/03/2013).

Afastando a condenação em honorários advocatícios quando não contestada a ação de usucapião
(STJ – 3ª T. – REsp 10.151/RS – Rel. Min. Dias Trindade – j. em 18/12/1991 e STJ – 4ª T. – REsp 23.369/PR – Rel. Min. Athos Carneiro – j. em 22/09/1992).

Art. 946. Cabe:
I - a ação de demarcação ao proprietário para obrigar o seu confinante a estremar os respectivos prédios, fixando-se novos

limites entre eles ou aviventando-se os já apagados;
II - a ação de divisão, ao condômino para obrigar os demais consortes, a partilhar a coisa comum.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Cabimento

É bastante desejável que a propriedade seja exercida de forma exclusiva, principalmente pelos inconvenientes decorrentes do seu uso e gozo comuns, todavia, além de não haver proibição à propriedade comum, é de se reconhecer que se trata de um fenômeno cada vez mais contemporâneo. Na copropriedade, cada condômino exerce seu direito de forma indivisível sobre toda a coisa. A eventual existência de divisão de fato da coisa é relevante apenas para eventual demarcação e constituição dos quinhões, todavia, enquanto a propriedade permanecer indivisa, o coproprietário sempre o será de parte ideal.
Como o direito a demarcação e a divisão são direitos potestativos, eles não se sujeitam à prescrição. Na legislação não há previsão de prazo decadencial para o seu exercício.
É importante salientar que ambas as ações possuem duas fases, uma contenciosa e outra executiva (TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Código de Processo Civil Comentado. 7 ed. São Paulo: Saraiva 2002.p.663).
São duas as hipóteses tratadas pelo artigo em comento: a) a ação de demarcação; b) a ação de divisão.

II. Ação de Demarcação

É utilizada quando não é possível se determinar os limites de propriedades confinantes. A discussão é adstrita aos limites. São três as hipóteses da demarcatória: a.1) nunca houve a fixação de linha demarcatória entre as duas propriedades; a.2) a linha demarcatória se tornou confusa ou desapareceu, em decorrência da ação do tempo; a.3) as anotações referentes aos marcos e a linha demarcatória, nos documentos referentes às propriedades confinantes, são confusas ou contraditórias. O objeto da ação é sempre propriedade particular. É necessário que as propriedades sejam contíguas. A doutrina considera que a simples existência de muro não impede a propositura da ação, haja vista que é possível que a construção do tapume tenha se dado de forma arbitrária (THEODORO JUNIOR, Humberto. Terras particulares. Demarcação, Divisão, Tapumes. 4ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 192), todavia é de se assinalar que a jurisprudência tem divergido sobre o cabimento da ação de demarcação nesta hipótese, afirmando que o meio processual adequado é a ação reivindicatória.

III. Ação de Divisão

Serve para a divisão de condomínio. Só é possível se o bem for divisível, caso contrário, a questão se resolverá com a venda da coisa comum e a repartição do que for levantado de acordo com o quinhão dos condôminos. É possível a discussão, neste tipo de ação, de quaisquer questões relacionadas ao direito de propriedade. O procedimento tem duas fases: uma contenciosa e antecedente à partilha e outra executiva na qual se realiza a partilha propriamente dita. O requisito básico para propositura desta ação é a comunhão.

JULGADOS

Ação de Divisão c/c Ação Demarcatória
[...] 1. A incerteza da divisão e a correta demarcação da área delimitada em Formal de Partilha que diverge da realidade fática autoriza o cabimento de ação de divisão cumulada com demarcatória, não ensejando a carência de ação por falta de interesse. - Precedentes. [...] 3. O Magistrado não está adstrito à prova pericial, conforme exegese do art. 436 do CPC. Entretanto, tratando-se de ação demarcatória, em que a nomeação de um agrimensor é imposição legal (art. 956 do CPC), a perícia produzida pelo expert possui relevante importância ao deslinde da causa. [...] (REsp 790.206/ES, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 12/04/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AQUISIÇÃO DE FRAÇÃO IDEAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE PROPRIEDADE C/C DEMARCATÓRIA C/C EMISSÃO DE POSSE. INDEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPATÓRIA. REGRAS DO CONDOMÍNIO DA PROPRIEDADE IMÓVEL QUE, EM PRINCÍPIO, NÃO PERMITEM O USO EXCLUSIVO DA PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 18ª C.Cível - AI 928608-2 - Joaquim Távora - Rel.: Carlos Henrique Licheski Klein - Unânime - J. 06.02.2013)

Registro do título de propriedade
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DEMARCATÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DO TÍTULO DE PROPRIEDADE. PROVA ABSOLUTA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 950 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEMARCATÓRIA AJUIZADA PELO PROPRIETÁRIO CONSTANTE NO REGISTRO. NÃO OBSERVADA. COMPRA DAS ÁRVORES EXISTENTES NO IMÓVEL. PROVA INSUFICIENTE DA PROPRIEDADE. REFORMA, DE OFÍCIO, DO VALOR DA CAUSA. POSSÍVEL. CORRESPONDÊNCIA A ESTIMATIVA OFICIAL PARA O LANÇAMENTO DO IMPOSTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONSTATADA. ALTERAÇÃO NA VERDADE DOS FATOS. INEXISTENTE. SENTENÇA ALTERADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR - 17ª C.Cível - AC 947893-3 - Mallet - Rel.: Lauri Caetano da Silva - Rel.Desig. p/ o Acórdão: Vicente Del Prete Misurelli - Por maioria - J. 17.10.2012)

Imóvel rural
DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE DIVISÃO. EXTINÇÃO DE CON-

DOMÍNIO. IMÓVEL RURAL. POSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ART. 946, II DO CPC C/C ART. 967 DO CPC. SUFICIÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DA TITULARIDADE DO DOMÍNIO DOS AUTORES. PRIMEIRA FASE DA AÇÃO DIVISÓRIA ENCERRADA COM A MERA DECLARAÇÃO DO DIREITO DE DIVISÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCINDIBILIDADE DA DILAÇÃO PROBATÓRIA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 17ª C. Cível - AC 919137-9 - Porecatu - Rel.: Mário Helton Jorge - Unânime - J. 10.10.2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DEMARCATÓRIA C/C RESTITUIÇÃO DE ÁREA RURAL SENTENÇA A QUO QUE DECIDE PELA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS ATUAIS PROPRIETÁRIOS EM QUE SE ENCONTRAM INSCRITOS OS IMÓVEIS DA LINHA DEMARCANDA IMPRESCINDIBILIDADE DA CITAÇÃO DESTES APENAS SENTENÇA SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA INOCORRÊNCIA DE ERROR “IN JUDICANDO” - INTELIGÊNCIA DO ART. 950 DO CPC - PRECEDENTES DA CORTE EXTINÇÃO DA DEMANDA QUE ERA DE RIGOR - SENTENÇA MANTIDA - APELO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 17ª C. Cível - AC 735591-9 - Dois Vizinhos - Rel.: Fabian Schweitzer - Unânime - J. 04.07.2012).

Improcedência da ação

AÇÃO DE DEMARCAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE INVASÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Não tendo sido constatado que a construção de garagem tenha excedido a área limítrofe existente entre os dois lotes, é de se julgar improcedente a ação de demarcação. (TRF4, AC 0009367-89.2007.404.7102, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, D.E. 25/02/2011)

Art. 947. É lícita a cumulação destas ações; caso em que deverá processar-se primeiramente a demarcação total ou parcial da coisa comum, citando-se os confinantes e condôminos.

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Cumulação de ações

É lícito cumular a ação demarcatória com a ação divisória, caso em que será processada primeiro a demarcação, e depois a divisão, sendo necessário nessa hipótese a citação além dos confinantes, dos condôminos. É importante perceber que a ação de demarcação poderá ter por objeto toda a propriedade, ou apenas parte dela, onde pendem dúvidas sobre os limites das propriedades particulares.

Nesse caso, como se tratam de ações, a princípio distintas, que tem como ob-

jeto e partes diferentes, é possível que a ação seja extinta quanto ao pedido de demarcação, por exemplo, quando não houver dúvida quanto aos limites da propriedade, e seguir quanto à divisão, para que haja a partilha do bem comum. Dessa forma, para que haja a cumulação das ações é necessário além da confusão quanto aos limites das propriedades lindeiras, a existência de comunhão de propriedade naquela que se pretende dividir.

II. Outras possibilidades de cumulação

É possível cumular a ação demarcatória com reintegração de posse, ou reivindicatória de domínio e a ação divisória com reintegração de posse, por exemplo.

JULGADOS

Cumulação de ações

AÇÃO DE DIVISÃO - IMÓVEL INDIVISO HAVIDO PELOS HERDEIROS - DISSENSO QUANTO À EXTENSÃO E LIMITES DE CADA QUINHÃO - TUTELA APROPRIADA AO DESLINDE DO LITÍGIO - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO ANTECIPADO NA PRIMEIRA FASE, DESDE QUE NÃO HAJA NECESSIDADE DE COLETA DE OUTRAS PROVAS - APELO DESPROVIDO - RECURSO ADESIVO PROVIDO PARA ELEVAR A VERBA HONORÁRIA. Demarcatória e divisória são ações distintas, que têm objetos e partes diferentes, oferecendo cada uma as suas peculiaridades especiais. A finalidade da ação divisória é apenas a de obrigar os consortes renitentes a partilharem a coisa comum. Na demarcação, os condôminos se unem para litigar contra os confrontantes. Já na divisão, litigam entre si.
(TJPR - 2ª C. Cível - AC 103915-0 - Engenheiro Beltrão - Rel.: Munir Karam - Unânime - J. 25.09.2002).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DEMARCATÓRIA E DIVISÃO - ÁREA DE TERRAS EM CONDOMÍNIO - INDEPENDÊNCIA DOS PEDIDOS CUMULADOS - EXTINÇÃO DA DEMARCAÇÃO E PROSSEGUIMENTO DA DIVISÃO - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA COM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DEMARCAÇÃO - NECESSÁRIA CONDENAÇÃO DO AUTOR AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE - DECISÃO UNÂNIME. Procedente a ação divisória pela demonstração da existência de propriedade devidamente delimitada, mas em condomínio e inadmissível a ação demarcatória pela desnecessidade de fixação de novos limites ou aviventação dos já apagados, justa a manutenção do decisum monocrático na parte em que determinou a divisão do bem comum e necessária a sua reforma para condenar o autor nas custas e honorários em relação ao inadequado pedido de demarcação.
(TJPR - 6ª C. Cível - AC 74155-7 - Pitanga - Rel.: Antonio Lopes de Noronha - - J. 17.05.2000).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA - CUMULAÇÃO COM PEDIDO DEMARCATÓRIO - POSSIBILIDADE. - VENDA "AD CORPUS" - CONHECIMENTO PRÉVIO DOS ADQUIRENTES, NO ATO DA COMPRA, DA DIFERENÇA DE ÁREA

EXISTENTE - PROVA PERICIAL DESFAVORÁVEL À PRETENSÃO DOS AUTORES - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Sentença mantida. Apelo não provido. Ainda que possível juridicamente cumulação entre a pretensão demarcatória e a reivindicatória, esta última só será admissível se os proprietários reivindicantes provarem que parte do seu terreno está injustamente integrada à propriedade de seus vizinhos. Se deste ônus não conseguiram desincumbir-se, e se ao contrário, a prova colhida durante a instrução processual atestou tratar-se de venda “ad corpus”, bem como a não ocorrência de esbulho possessório ou perda da posse em razão de injusta ocupação de parte do seu imóvel por seus adversários, os recorrentes não têm direito à reforma da sentença de improcedência do pleito reivindicatório. (TJPR - 8ª C. Cível - AC 128211-3 - Ubiratã - Rel.: Ivan Bortoleto - Unânime - J. 10.02.2003).

DEMARCATÓRIA. NULIDADE. DECISÃO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO DA PARTE ESBULHADA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO. (TAPR - Nona C. Cível (extinto TA) - AC 245829-1 - Jaguariaíva - Rel.: Nilson Mizuta - Unânime - J. 18.05.2004).

AÇÃO DEMARCATÓRIA CUMULADA COM QUEIXA DE ESBULHO E INDENIZAÇÃO. PRETENSÃO DE NATUREZA REAL DA DEMARCATÓRIA. NECESSIDADE DA CITAÇÃO DO CÔNJUGE DOS RÉUS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. SEGUNDA APELAÇÃO PROVIDA. PRIMEIRA APELAÇÃO PREJUDICADA (TJPR - 18ª C. Cível - AC 969931-2 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Albino Jacomel Guerios - Unânime - J. 20.03.2013).

Art. 948. Fixados os marcos da linha de demarcação, os confinantes considerar-se-ão terceiros quanto ao processo divisório; fica-lhes, porém, ressalvado o direito de vindicarem os terrenos de que se julguem despojados por invasão das linhas limítrofes constitutivas do perímetro ou a reclamarem uma indenização pecuniária correspondente ao seu valor.

AUTOR

Fernando de Brito Alves

O artigo em comento regula duas situações distintas:
I. Quando houver cumulação da ação demarcatória com a ação divisória, como se trata de procedimento com duas fases distintas, na divisão participam apenas os condôminos, não possuindo mais interesse processual os confinantes, tendo em vista que a demarcação já se encontra resolvida.

Em todo caso, ainda que não possam rediscutir a demarcação, e serem considerados terceiros na fase divisória do processo, eles podem intentar ações possessórias, ou reivindicatórias, próprias para proteger a posse e a propriedade.
É possível que haja terceiros em relação a todo o processo, que não integraram o processo quer na fase demarcatória, quer na fase divisória. A eles é reservado o direito de controverter os limites da sentença demarcatória, ainda que ingressem no feito em momento posterior.
II. Aquele que tem a posse ou a propriedade violadas em virtude da divisão pode vindicar sua propriedade pelos meios específicos de tutela: ações reivindicatórias (CC, art. 1228) possessórias (art. CC, art. 1210), ou mesmo através de embargos de terceiro (CPC, art. 1047, I), ou ainda resolver a questão pelo equivalente monetário, requerendo indenização do autor do ato.

JULGADOS

Terceiros
AÇÃO DE DEMARCAÇÃO E DIVISAO. TERCEIROS. O ARTIGO 948 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL REFERE COMO TERCEIROS OS CONFINANTES QUE NÃO FORAM PARTES NA AÇÃO. TODAVIA, MESMO TENDO TIDO CURSO INTER-ALIOS A AÇÃO, TERCEIRO E TAMBÉM AQUELE QUE TEVE OS LIMITES E RUMOS DE SUAS TERRAS DEFINIDOS NA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO, E AS TEVE INVADIDAS NOS TRABALHOS DE CAMPO. TRATA-SE, NA HIPÓTESE DE SITUAÇÃO JURÍDICA RESULTANTE DA SENTENÇA, QUE CONFERE AO CONFINANTE A QUALIDADE DE TERCEIRO, PODENDO OPOR EMBARGOS DE TERCEIROS PARA DEFENDER DIREITO PRÓPRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO. (RE 108044, Relator(a): Min. CARLOS MADEIRA, Segunda Turma, julgado em 20/05/1986, DJ 20-06-1986 PP-10932 EMENT VOL-01424-03 PP-00476)

Condomínio
AÇÃO DE DIVISÃO - PRIMEIRA FASE - NULIDADE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - CONDENAÇÃO NAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. 1. Os embargos de declaração não constituem meio adequado a provocar o reexame de matéria já apreciada, cabendo a aplicação de multa que não exceda um por cento sobre o valor da causa quando evidenciado o caráter manifestamente protelatório, nos termos do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 2. Dispõe o artigo 946, inciso II, da lei de ritos que a ação de divisão cabe ao condômino para obrigar os demais consortes, a partilhar a coisa comum interessados, inadmitindo-se, destarte, a intervenção de estranhos ao condomínio, já que esses estranhos contam com outros remédios jurídicos, inclusive Embargos de Terceiro, Senhor e Possuidor, para defesa de seus direitos, se for o caso. 3. É questão não controvertida nos autos, que o autor, ora apelado, é legítimo proprietário de parte do imóvel, não tendo o réu, em momento algum, atacado o título de propriedade e domínio juntados na petição inicial, sendo totalmente impertinente, nesta primeira fase do procedimento, a questão referente a localização das áreas do condôminos, posto que tal providência está reservada à segunda fase, quando então, iniciar-se-ão os trabalhos da divisão propriamente dita, não se podendo cogitar nulidade da sentença, em razão do julgamento antecipado da lide, pois que este era de rigor. 4. Tendo o réu, ora

apelante, apresentado contestação, instaurando-se a controvérsia, a demanda assumiu caráter contencioso e, vencido, incumbe-lhe a responsabilidade pelos ônus da sucumbência. (TJPR - 9ª C.Cível - AC 165940-9 - Porecatu - Rel.: Lauro Augusto Fabrício de Melo - - J. 09.12.2004)

APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS CONDOMÍNIO JÁ EXTINTO CONFISSÃO DE QUE O EMPRÉSTIMO FORA CONTRAÍDO PARA FOMENTAR A LAVOURA DE MILHO, CUJA SAFRA FOI COLHIDA E OS FRUTOS REVERTERAM PARA A SOCIEDADE OBRIGAÇÃO DE RESSARCIR O CONDÔMINO QUE ARCOU COM A DESPESA, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DOS DEMAIS DANOS MORAIS INEXISTENTES SITUAÇÕES QUE SE APRESENTAM CORRIQUEIRAS POR OCASIÃO DO FIM DE SOCIEDADE COMERCIAL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS READEQUADOS À SUCUMBÊNCIA DAS PARTES RECURSO PROVIDO EM PARTE.(TJPR - 12ª C.Cível - AC 655222-3 - Campo Mourão - Rel.: José Cichocki Neto - Unânime - J. 09.02.2011)

Art. 949. Serão citados para a ação todos os condôminos, se ainda não transitou em julgado a sentença homologatória da divisão; e todos os quinhoeiros dos terrenos vindicados, se proposta posteriormente.
Parágrafo único. Neste último caso, a sentença que julga procedente a ação, condenando a restituir os terrenos ou a pagar a indenização, valerá como título executivo em favor dos quinhoeiros para haverem dos outros condôminos, que forem parte na divisão, ou de seus sucessores por título universal, na proporção que lhe tocar a composição pecuniária do desfalque sofrido.

AUTOR

Fernando de Brito Alves

O CPC art. 949 caput prevê duas hipóteses: a) na primeira, quando tratar-se de processo divisório, todos os condôminos devem ser citados para a demanda, na hipótese de ainda não haver se constituído os quinhões; b) na segunda, quando houver invasão das linhas limítrofes constitutivas do perímetro, na hipótese do CPC art. 948, ou quando houver transitado em julgado a decisão da divisão, deverão ser citados os quinhoeiros dos terrenos vindicados.
Neste último caso, por expressa disposição do parágrafo único deste artigo, a sentença que julga procedente a ação de divisão, condenando os quinhoeiros a restituir os terrenos ou a pagar a indenização, valerá como título executivo em favor dos mesmos para haverem dos outros condôminos, que forem parte na divisão, ou de seus sucessores por título universal, na proporção que lhes tocar, a

composição pecuniária do desfalque sofrido. Essa norma, que estabelece direito de regresso aos quinhoeiros sucumbentes, em face dos demais condôminos e de seus sucessores (a título singular ou universal), e que autoriza a utilização da sentença como titulo executivo em face deles, depende da ocorrência anterior de fenômeno processual denominado denunciação à lide (CPC, art. 70, III).
Entendemos com Marinoni que se não houver denunciação à lide não poderá haver qualquer condenação de quem não participou do processo. Nesta hipótese, de não ter ocorrido denunciação à lide, os quinhoeiros deverão se valer de ação de regresso autônoma. (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 862)

JULGADOS

AÇÃO DEMARCATÓRIA JULGADA PROCEDENTE - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE, INEXISTÊNCIA DE POSSIBILIDADE JURÍDICA, CARÊNCIA DE AÇÃO E NULIDADE DA SENTENÇA - ALEGAÇÕES DESACOLHIDAS - USUCAPIÃO - COMO MATÉRIA DE DEFESA - AUSÊNCIA DE SEUS PRESSUPOSTOS - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - VERBA DEVIDA PELOS PRIMEIROS APELANTES SUCUMBENTES ANTE A PROCEDÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL E ACOLHIMENTO DA DENUNCIAÇÃO À LIDE POR ELES FORMULADA - QUANTUM FIXADO NA SENTENÇA QUE DEVE SER MAJORADO - RECURSOS VOLUNTÁRIOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS - RECURSO ADESIVO PROVIDO. JOSÉ LADEIRA DA SILVA, ORLANDO SIMÕES DA SILVA E OUTROS VIERAM A FIGURAR NO FEITO COMO SUCESSORES DE JOAQUIM COELHO DA SILVA AUTOR DA AÇÃO, SENDO PARTES LEGÍTIMAS PARA RESPONDER AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELAS PARTES CONTRÁRIAS, QUE NÃO SE CONTENTARAM COM A SENTENÇA NAQUILO QUE LHES FOI DESFAVORÁVEL. UMA VEZ RECONHECIDA A LEGITIMIDADE DE PARTE, NÃO TENDO A PARTE RECORRIDO, PRECLUSA ESTÁ PARA ELA A APRECIAÇÃO DA MATÉRIA EM MOMENTO POSTERIOR. A PRETENSÃO POSTA EM JUÍZO TEM FUNDAMENTO RAZOÁVEL, E SE APRESENTA VIÁVEL NO PLANO OBJETIVO, NÃO SE PODENDO FALAR EM IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ''INACEITÁVEL A TESE DE QUE A AÇÃO DEMARCATÓRIA SÓ É CABÍVEL QUANDO HAJA CONFUSÃO OBJETIVA, CARACTERIZADA PELA AUSÊNCIA MATERIAL DE MARCOS DIVISORES DAS PROPRIEDADES, COM ESTABELECIMENTO DE POSSE PROMÍSCUA, UMA VEZ QUE NÃO CONSTA DA LEI TAL PRESCRIÇÃO. ASSIM, SE MALGRADO A EXISTÊNCIA DE DIVISAS, SUBSISTE DÚVIDA SÉRIA SOBRE OS VERDADEIROS E CORRETOS EXTREMOS DE CADA PRÉDIO, DEVE-SE PROCEDER A DEMARCAÇÃO'' (JURISP. MIN, 105/177). OS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O SISTEMA DAS FORMAS DOS ATOS PROCESSUAIS, E DAS NULIDADES NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO VÊM AMPARADOS NA LEGALIDADE, MAS TAMBÉM NA INSTRUMENTALIDADE, NA CAUSALIDADE, NA ECONOMIA PROCESSUAL. PROCEDENTE A AÇÃO PROMOVIDA PELOS AUTORES CONTRA OS RÉUS, ENTRE ELES HELIO DEL PINTOR E SUA MULHER QUE CONCORDARAM COM OS DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, EMBORA JULGADA PROCEDENTE A DENUNCIAÇÃO POR ELES FEITA, NÃO OBTIVERAM ESTES ÊXITO EM SUAS PRETENSÕES POR FALTA DE FUNDAMENTO PARA A PROPOSITURA DE EVENTUAL AÇÃO REGRESSIVA CONTRA OS DENUNCIADOS; DEVEM, POIS, RESPONDER PELO ÔNUS SUCUMBENCIAL.

''A VERBA ADVOCATÍCIA, EMBORA SUJEITA AOS LIMITES PREVISTOS NA LEI, DEVE GUARDAR PROPORÇÃO COM O GRAU DE ZELO PROFISSIONAL DO ADVOGADO, O LUGAR DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO, A NATUREZA E A IMPORTÂNCIA DA CAUSA, ALÉM DO TRABALHO REALIZADO E O TEMPO EXIGIDO PARA SUA EFETIVAÇÃO'' (RJTAMG, 28/130). (TJPR - 7ª C.Cível - AC 154481-8 - Campo Mourão - Rel.: Anny Mary Kuss - Unânime - J. 14.10.2004)

Art. 950. Na petição inicial, instruída com os títulos da propriedade, designar-se-á o imóvel pela situação e denominação, descrever-se-ão os limites por constituir, aviventar ou renovar e nomear-se-ão todos os confinantes da linha demarcanda.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Títulos dominiais

A petição inicial das ações de demarcatórias deverá vir acompanhada dos títulos de propriedade (títulos dominiais), tendo em vista que a descrição que eles contêm dos imóveis é imprescindível para o deslinde das questões relacionadas com os limites do imóvel. Além disso, esses documentos são necessários para se verificar a legitimidade ad causam, isso porque a legitimidade ativa e passiva para a ação demarcatória pressupõe a propriedade (v. CPC art. 946 e CC art. 1297 e 1298).
À falta de exibição do registro dos títulos de propriedade, extingue-se o processo, sem apreciação do mérito (RJTJESP 108/98).

II. Foro competente

É importante lembrar que o foro competente é o do lugar da coisa, o pedido demarcatório é de natureza executiva, já que a sentença deve declarar os limites e determinar que o traçado seja refeito, isso porque a causa de pedir consiste na existência de confusão quanto aos limites de imóveis lindeiros.

JULGADOS

Registro de propriedade
AÇÃO DEMARCATÓRIA. 1) NECESSIDADE DE PROVA DO REGISTRO DE IMÓVEIS DE PROPRIEDADE DOS PROMOVENTES 2) PROMOVENTES QUE ALEGAM DIREITO DECORRENTE DE CARTA DE SESMARIA. INEXISTÊNCIA, CONTUDO, DE PROVA DE PROPRIEDADE DOS SEUS ANTECESSORES 3) INSUFICIÊNCIA DA TRANSMISSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS PARA A AÇÃO DEMARCATÓRIA, SE NELES AUSENTE O DIREITO DE PROPRIEDADE. (...). 1.- Na ação demarcatória, é absoluta a necessidade de prova documental do Registro de Imóveis

de propriedade da área pelos promoventes. (...). (STJ - REsp 926.755/MG - Rel.: Min.Sidnei Beneti - terceira turma ¬ J. 12.05.2009).

Legitimidade ativa
“(...) Somente o proprietário está legitimado a propor ação de demarcação, pois a demarcatória determina até onde se estende o domínio, razão por que o artigo 950 do CPC exige que a petição inicial seja instruída com título de propriedade. Assim, quando ausente a prova do domínio da coisa demarcanda, cumpre ao julgador decretar a carência de ação. “O novo Código Civil (Lei n. 10.406/2002), no que tange à forma de aquisição da propriedade imóvel, manteve a sistemática adotada pelo diploma anterior, exigindo, para tanto, a transcrição do título translativo em registro público apropriado (art. 1.245)” [...] (TJPR ¬ 10ª C. Cível ¬ AC 0235445-2 ¬ Rel.: Des. Francisco Luiz Macedo Junior ¬ J. 19.03.2007).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DEMARCATÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DO TÍTULO DE PROPRIEDADE. PROVA ABSOLUTA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 950 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEMARCATÓRIA AJUIZADA PELO PROPRIETÁRIO CONSTANTE NO REGISTRO. NÃO OBSERVADA. COMPRA DAS ÁRVORES EXISTENTES NO IMÓVEL. PROVA INSUFICIENTE DA PROPRIEDADE. REFORMA, DE OFÍCIO, DO VALOR DA CAUSA. POSSÍVEL. CORRESPONDÊNCIA A ESTIMATIVA OFICIAL PARA O LANÇAMENTO DO IMPOSTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONSTATADA. ALTERAÇÃO NA VERDADE DOS FATOS. INEXISTENTE. SENTENÇA ALTERADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR - 17ª C.Cível - AC 947893-3 - Mallet - Rel.: Lauri Caetano da Silva - Rel.Desig. p/ o Acórdão: Vicente Del Prete Misurelli - Por maioria - J. 17.10.2012)

Art. 951. **O autor pode requerer a demarcação com queixa de esbulho ou turbação, formulando também o pedido de restituição do terreno invadido com os rendimentos que deu, ou a indenização dos danos pela usurpação verificada.**

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Cumulação de pedidos

O artigo em comento cuida da cumulação de pedido demarcatório com queixa de esbulho ou turbação. É possível ainda cumular a ação demarcatória, com os pedidos de reintegração ou o reivindicatório, bem como com o pedido indenizatório.

A doutrina pontua que as diferenças entre a ação demarcatória e a reivindicatória são muito tênues, já que as duas podem produzir o mesmo efeito, consistente na recuperação de porção de terreno ocupado indevidamente por confinante. Não que a ação demarcatória se transmute em ação reivindicatória, mas a restituição surgirá como consequência natural da demarcação.
A diferença entre os dois procedimentos é que na reivindicatória a porção que se reivindica é certa e conhecida. Enquanto na ação demarcatória isso não ocorre, de modo que é necessário primeiramente investigar os limites do terreno. O pedido de demarcação é sempre mais amplo que o pedido reivindicatório.
De toda sorte, a legislação processual, para dirimir qualquer dúvida, cuidou de autorizar de forma expressa a cumulação da ação de demarcação com queixa de esbulho ou turbação.
Sobre o tema: SILVA. Ovídio A Baptista da. Curso de Processo Civil. v.2. 5 ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 309, e ainda, SILVA. Ovídio A Baptista da. Comentários ao Código de Processo Civil, v.13: dos procedimentos especiais, arts.890 a 981. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 197-198

JULGADOS

Cumulação de pedidos
AÇÃO DEMARCATÓRIA ¬ CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO NA POSSE ¬ ALEGADA AUSÊNCIA DE MARCOS DIVISÓRIOS PETIÇÃO INICIAL INSTRUÍDA REGULARMENTE COM MATRÍCULA, MAPAS CONFECCIONADOS POR RESPONSÁVEL TÉCNICO E "CROQUIS" ELABORADOS PELA PARTE AUTORA LINHAS DEMARCANDAS DESCONHECIDAS INDICAÇÃO GENÉRICA NA INICIAL COM BASE DO REGISTRO IMOBILIÁRIO AUSÊNCIA DE DELIMITAÇÃO PRECISA DA ÁREA E DA LINHA DEMARCANDA PEDIDO COGNOSCÍVEL OUTROS ELEMENTOS DE COGNIÇÃO SUMÁRIA - EMENDA DA INICIAL NÃO OPORTUNIZADA - INÉPCIA DECRETADA APÓS ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS ¬ DESCABIMENTO EXCESSO DE FORMALISMO - PROVA PERICIAL NECESSÁRIA PRINCÍPIOS DA ECONOMIA, CELERIDADE E INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO ¬ DISCUSSÃO DA POSSE PREJUDICADA¬ PRECEDENTES DA CORTE ¬ SENTENÇA CASSADA ¬ R ECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 17ª C.Cível - AC 621819-1 - Cerro Azul - Rel.: Fabian Schweitzer - Unânime - J. 01.09.2010)

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO - AÇÃO DEMARCATÓRIA CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE - PEDIDO, ANTE SEU CONTEÚDO, EXAMINADO COMO REIVINDICATÓRIO - POSSIBILIDADE - EFEITOS COMUNS, NO CASO. PERDAS E DANOS - VIABILIDADE DE SEREM DEFERIDOS, ANTE A MANIFESTA POTENCIALIDADE DE OCORRÊNCIA - PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE DO PROCESSO E DA ECONOMIA PROCESSUAL. VERBA HONORÁRIA ÍNFIMA - ADEQUAÇÃO. APELO PROVIDO EM PARTE, PARA ESTES FINS - RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO POR SERODIO. (TJPR - 5ª C.Cível - AC 66316-5 - Cerro Azul - Rel.: Cunha Ribas - Unânime - J. 01.06.1999)

AÇÃO DE DEMARCAÇÃO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE E PER-

DAS E DANOS - COMPETÊNCIA RECURSAL - CONSTITUICAO ESTADUAL, ARTIGOS 103, III, E 104 - INTELIGÊNCIA - NÃO CONHECIMENTO DA APELACÃO, COM REMESSA AO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO. Havendo cumulação objetiva de pedidos (art. 292, CPC) cuja competência recursal esta afeta a Cortes diversas, prorroga-se a do Tribunal de Justiça, ex vi do artigo 104 da Constituição Estadual. Nos casos de conexão ou continência entre ações cíveis de competência do Tribunal de Justiça e dos Tribunais de Alçada, prorrogar-se-á a do primeiro (CE, art. 104).(TAPR - Sexta C.Cível (extinto TA) - AC 98214-3 - Toledo - Rel.: Mendes Silva - Unânime - J. 17.08.1998)

AÇÃO DEMARCATÓRIA CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE E DIVISÃO. INICIAL AUSENTE DOS REQUISITOS ESPECÍFICOS MENCIONADOS NOS ARTS. 950 E 967 DO C.P.C. FALTA DE DESCRIÇÃO DA LINHA DIVISÓRIA QUE SE PRETENDE SEJA CERTA. CUMULAÇÃO DE PEDIDO POSSESSÓRIO AO DEMARCATÓRIO. CUMULAÇÃO COM DIVISÓRIA SEM CONTUDO COGITAR DA EXISTÊNCIA DO CONDOMÍNIO E DOS REQUISITOS CAPITULADOS NO ART. 967 DO C.P.C. FALTA DE ATENDIMENTO SATISFATÓRIO A DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DA INICIAL. CONFIRMAÇÃO DA SENTENCA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. APELO DESPROVIDO. (TJPR - 2ª C.Cível - AC 25671-5 - Telêmaco Borba - Rel.: Oswaldo Espíndola - Unânime - J. 19.05.1993)

Art. 952. **Qualquer condômino é parte legítima para promover a demarcação do imóvel comum, citando-se os demais como litisconsortes.**

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Litisconsórcio ativo, necessário e unitário

A norma cuida de hipótese de litisconsórcio ativo, necessário e unitário, já que o resultado do processo deve ser o mesmo para todos os condôminos ainda que aleguem coisas diversas.
Como todos os condôminos possuem direito de propriedade sobre a coisa, qualquer deles é parte legitima para promover a ação demarcatória de coisa comum.

II. Legitimidade ativa

É parte legítima para a propositura da ação de demarcação de imóvel pertencente ao de cujus a sucessão, representada pela inventariante, juntamente com os seus herdeiros, pois, aberta a sucessão, o domínio e a posse da herança transmitem-se desde logo aos herdeiros legítimos e testamentários.
Não possui legitimidade ativa o promitente comprador, sem contrato de pro-

messa de compra e venda registrado no ofício competente, a contrário senso, havendo o respectivo registro, existe legitimidade ativa.

JULGADOS

Condomínio
AÇÃO DIVISÓRIA - FALTA DE CONTESTAÇÃO - REVELIA DECRETADA - IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO, NO RECURSO, DE MATÉRIA NÃO APRECIADA EM PRIMEIRO GRAU - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - INOCORRÊNCIA, POR ADEQUADA A AÇÃO DIVISÓRIA, E NÃO A DEMARCATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO. 1 - Questões sujeitas aos efeitos da revelia não podem ser trazidas à discussão por meio de apelação. 2 - "Em se tratando, [...], de condomínio ordinário, objetivando coisa divisível, é transitório o estado de comunhão e a qualquer condômino assiste o direito de exigir, a todo tempo, a divisão da coisa comum" (WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, in CURSO DE DIREITO CIVIL Direito das Coisas, Ed. Saraiva, 3ª volume, 1979, pág.213/214). (TJPR - 7ª C.Cível - AC 152534-6 - Fazenda Rio Grande - Rel.: Mendonça de Anunciação - - J. 09.11.2004)

Legitimidade ativa
PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DEMARCATÓRIA CUMULADA COM QUEIXA DE ESBULHO. SUCESSÃO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. É parte legítima para a propositura da ação de demarcação de imóvel pertencente ao de cujus a sucessão, representada pela inventariante, juntamente com os seus herdeiros, pois, aberta a sucessão, o domínio e a posse da herança transmitem-se desde logo aos herdeiros legítimos e testamentários, sendo despiciendo o registro do formal de partilha no álbum imobiliário para a constituição de prova do domínio (arts. 1.572, 1.580, parágrafo único, e 1.779, do Código Civil, e arts. 12, V, e 991, I, do Código de Processo Civil). (TRF4, AC 1998.04.01.066004-8, Terceira Turma, Relatora Vivian Josete Pantaleão Caminha, DJ 25/10/2000)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DEMARCATÓRIA. LEGITIMIDADE ATIVA. CPC, ART. 946, INC. I. Mero promitente comprador, através de pré--contrato sem registro no ofício competente, não tem legitimidade para propor ação de demarcação. (TRF4, AC 2000.04.01.007564-1, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, DJ 05/04/2000)

Art. 953. Os réus que residirem na comarca serão citados pessoalmente; os demais, por edital.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Citação

A doutrina tem considerado a parte final do artigo 953, CPC, como violadora das garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, decorrentes da CF, art. 5º, LIV e LV, é nesse sentido o posicionamento de Marinoni (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 864).
Dessa forma, existiriam razões para a citação editalícia apenas nas hipóteses do CPC, art. 231, I e II, quando desconhecido ou incerto o réu, ou quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar.
Havendo certeza quanto ao lugar em que se encontra o réu, ele deve ser citado por carta precatória, ou quando se tratar de comarca ou subseção judiciária contígua, por oficial de justiça, nos termos do CPC, art. 230.

JULGADOS

Citação editalícia
AÇÃO DIVISORIA. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. INOCORRENCIA. ARTS. 953 E 968, CPC. RECURSO DESPROVIDO. - NA AÇÃO DIVISORIA, ENCONTRANDO-SE O REU EM LOCAL INCERTO, CONSOANTE ASSENTADO PELAS INSTANCIAS ORDINARIAS, COM BASE NOS ELEMENTOS DE PROVA CARREADOS AOS AUTOS, NÃO PADECE DE INVALIDADE A IMPLEMENTADA CITAÇÃO POR EDITAL. (AgRg no Ag 63460/MS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/1995, DJ 21/08/1995, p. 25373)

[...] Confinante não revelada nos títulos dominiais dos autores e não tendo domicilio na comarca, a União pode ser citada por edital no processo de demarcação, de acordo com o art. 953 do CPC, inclusive em face do que dispõe a art. 948 desse Código. (TJPR - I Grupo de Câmaras Cíveis - AR 32741-3 - Paranaguá - Rel.: Gil Trotta Telles - Unânime - J. 07.03.1996)

Art. 954. Feitas as citações, terão os réus o prazo comum de 20 (vinte) dias para contestar.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Prazo para contestar

A doutrina é divergente quanto a interpretação do CPC, art. 954, de modo que parte dela entende que o prazo especial de 20 (vinte) dias quando houver mais de um réu (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1977.v.13., p. 451); há ainda quem

entenda que não há sentido em falar de exceção, de modo que, o prazo de 20 (vinte) dias para contestar incide ainda que haja apenas um réu (SILVA. Ovídio A Baptista da. Curso de Processo Civil. v.2. 5 ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 438)
De qualquer forma, como bem ensina Marinoni, se os litisconsortes tiverem procuradores diferentes o prazo de 20 (vinte) dias deverá ser contado em dobro (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 864).

JULGADOS

TJPR - Apelação Cível AC 3617003 PR 0361700-3 (TJPR) Ementa: PROCESSUAL CIVIL AÇÃO DE DIVISÃO CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA PRAZO DE RESPOSTA COMUM ARTIGO 954 DO CPC NORMA ESPECIAL INAPLICABILIDADE DO ART. 191 DO CPC PRELIMINARES ARREDADAS. DIREITO CIVIL AÇÃO DE DIVISÃO PROPRIEDADE COMUM CONDOMÍNIO EM TRÊS ÁREAS RURAIS POSSIBILIDADE DE DIVISÃO CÔMODA UMA DAS ÁREAS DESPROVIDA DE TÍTULO DOMINIAL ADQUISIÇÃO PELOS CONDÔMINOS MEDIANTE CESSÃO DE DIREITOS POSSESSÓRIOS POSSE QUALIFICADA E EXERCIDA COMO DONOS - POSSIBILIDADE DE SER OBJETO DE DIVISÃO - TÍTULO DE POSSE IDÊNTICO DOS CONDÔMINOS - ARRENDAMENTO IRRELEVANTE PARA A SOLUÇÃO DO LITÍGIO DIVISÓRIO - ASSUNTO OBRIGACIONAL SEM REPERCUSSÃO NO DIREITO REAL - VERBA HONORÁRIA MANTIDA - PROPORCIONALIDADE - ARBITRAMENTO EQUITATIVO - RECURSO DESPROVIDO.

Art.955. **Havendo contestação, observar-se-á o procedimento ordinário; não havendo, aplica-se o disposto no art. 330, II.**

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Procedimento

Depois de citado, o réu poderá oferecer contestação, bem como apresentar as exceções (CPC, art. 304) que entender pertinentes. Via de regra não é possível a reconvenção, tendo em vista que a natureza da ação é dúplice. Marinoni admite a possibilidade de reconvenção pelo demandado para que postule indenização por perdas e danos ou a restituição de frutos e rendimentos (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 864).

II. Usucapião

A usucapião pode ser alegação de defesa.

III. Instrução probatória

A doutrina considera que embora o artigo em comento admita a possibilidade de julgamento antecipado da lide no caso do réu não apresentar contestação, não seria possível a aplicação do CPC, art. 330, II.
Por essa razão, havendo contestação proceder-se-á pelo rito comum ordinário, não havendo contestação o juiz determinará desde logo a produção de prova pericial (CPC, art. 956), haja vista a necessidade de conhecimento técnico para a julgamento da lide.

Súmula nº 237 do STF: "O usucapião pode ser arguido em defesa"

JULGADOS

Usucapião: matéria de defesa
Ação demarcatória. Usucapião como matéria de defesa. Momento em que pode ser alegada.
1. A prescrição extintiva pode ser arguida em qualquer fase do processo, mas a prescrição aquisitiva somente tem pertinência como matéria de defesa se arguida na contestação, momento próprio para tanto, sob pena de preclusão.
2. Recurso especial não conhecido.
(REsp 761.911/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/11/2006, DJ 12/02/2007, p. 259)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIMENTO COMO AGRAVO §1º, DO ART. 557, DO CPC PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL AÇÃO DEMARCATÓRIA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA ACOLHIDA A ALEGAÇÃO DE USUCAPIÃO EM MATÉRIA DE DEFESA INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ENFRENTAM A SENTENÇA RECORRIDA PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE AGRAVO CONHECIDO PROVIMENTO NEGADO. (TJPR - 17ª C.Cível - AR 926410-4/01 - Terra Roxa - Rel.: José Carlos Dalacqua - Unânime - J. 19.09.2012)

Art.956. Em qualquer dos casos do artigo anterior, o juiz, antes de proferir a sentença definitiva, nomeará dois arbitradores e um agrimensor para levantarem o traçado da linha demarcanda.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Produção da prova pericial

Havendo ou não a apresentação de contestação, o juiz deverá designar assistentes técnicos (dois arbitradores e um agrimensor) para que estabeleçam a linha demarcanda, e possibilitem que o juiz deslinde na sentença as dúvidas sobre os limites dos terrenos confrontantes.
A prova pericial é obrigatória na ação demarcatória, não podendo o juiz dispensá-la a qualquer pretexto.
As partes podem participar da produção da prova pericial nomeando assistentes técnicos, nos termos do CPC, art. 421, § 1º., I.

JULGADOS

Obrigatoriedade de produção da prova pericial
AÇÃO DEMARCATÓRIA - AUSÊNCIA DE LAUDO PELOS ARBITRADORES NOMEADOS - NULIDADE DA SENTENÇA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO. I- O agrimensor e os arbitradores têm funções diferentes, no processo demarcatório. Ao agrimensor cabe elaborar o memorial descritivo, a planta do imóvel, a planta da região e o memorial das operações de campo. Aos arbitradores incumbe elaborar um laudo ou relatório, sobre o traçado da linha demarcanda, ou seja, um plano, um esboço de solução para a demanda. Para tanto devem apurar os dados geográficos, os achados atestadores de apartações, as informações orais ou escritas, tudo a ser recolhido, referido, examinado e ponderado. II- Sem a realização de tal trabalho não é possível julgar a causa, máxime porque a sentença, no atual sistema, resolve toda a lide. A segunda fase é reservada apenas à colocação de marcos necessários. III- O descumprimento da norma cogente contida no art. 957 e seu parágrafo único, do CPC, gera nulidade absoluta, não passível de precluir ou convalescer. (TJPR - 2ª C.Cível - AC 61015-3 - Palmital - Rel.: Munir Karam - - J. 09.02.2000)

APELAÇÃO - AÇÃO DEMARCATÓRIA - INOBSERVÂNCIA DO RITO APROPRIADO - NULIDADE. Na demarcatória não pode o juízo prolatar a sentença, sem, antes, nomear dois arbitradores e um agrimensor para levantarem a linha demarcanda. (TJPR - 1ª C.Cível - AC 72543-9 - Tibagi - Rel.: J. Vidal Coelho - - J. 13.04.1999)

Art. 957. **Concluídos os estudos, apresentarão os arbitradores minucioso laudo sobre o traçado da linha demarcanda, tendo em conta os títulos, marcos, rumos, a fama da vizinhança, as informações de antigos moradores do lugar e outros elementos**

que coligirem.
Parágrafo único. Ao laudo, anexará o agrimensor a planta da região e o memorial das operações de campo, os quais serão juntos aos autos, podendo as partes, no prazo comum de 10 (dez) dias, alegar o que julgarem conveniente.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Apresentação do laudo técnico

A legislação processual atribui amplos poderes aos arbitradores que além de examinar os títulos poderão se informar com vizinhos e antigos moradores, além de buscar outros elementos de convicção, que possam contribuir para a definição do traçado da linha, elaborando um laudo endereçado ao juiz da causa que decidirá a questão.
Ao agrimensor compete elaborar a planta da região e o memorial das operações de campo, onde descreverá o traçado sugerido pelos peritos.

II. Oportunidade de manifestação das partes

No prazo comum de 10 (dez) dias, as partes se manifestarão sobre o laudo dos arbitradores, a planta da região e o memorial das operações de campo. Havendo assistentes técnicos, eles deverão apresentar seus pareceres nesse mesmo prazo de 10 (dez) dias, consoante o disposto no CPC, art. 433, parágrafo único, combinado com o CPC, art. 957, parágrafo único.
Entendendo conveniente o juiz poderá ouvir os peritos, antes de decidir a demanda.

JULGADOS

Conclusão da perícia técnica
DEMARCATORIA. FIXAÇÃO DA LINHA DEMARCADA. DESCONFORMIDADE COM O TITULO DE DOMINIO. NÃO CONTRARIA O ART. 957 DO CPC A DECISÃO QUE ESTABELECE O TRAÇADO DA LINHA DEMARCADA COM PEQUENA DIVERGENCIA EM RELAÇÃO AO TITULO DE DOMINIO DOS PROMOVENTES, ANTE A LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO PEDIDO INICIAL E AINDA PORQUE O LAUDO DOS ARBITRADORES NÃO SE ACHA ADSTRITO A ESSE UNICO ELEMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 11.695/MS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/1992, DJ 14/09/1992, p. 14974)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DEMARCATÓRIA. DETERMINAÇÃO DE DE-

SOBSTRUÇÃO DO IMÓVEL SEGUNDO OS LIMITES APURADOS NO LAUDO PERICIAL. LAUDO QUE JÁ SE APRESENTA COMO ELEMENTO PROBATÓRIO APTO A SER UTILIZADO COMO FUNDAMENTO PARA DECISÃO DO MAGISTRADO, AINDA QUE EVENTUALMENTE SEJAM NECESSÁRIOS ESCLARECIMENTOS POR PARTE DO PERITO. ALEGAÇÕES INSUBSISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 18ª C.Cível - AI 607579-0 - Guarapuava - Rel.: Carlos Mansur Arida - Unânime - J. 04.11.2009)

Art. 958. A sentença, que julgar procedente a ação, determinará o traçado da linha demarcanda.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Declaração do traçado em Sentença

A sentença, quando for procedente, determinará o traçado da linha demarcanda. O juiz poderá valer-se do laudo dos peritos, ou de quaisquer outros elementos de prova presentes nos autos, decidindo a questão de forma fundamentada. A sentença deverá ser executada no mesmo processo.
A sentença deve ser considerada parcial de mérito, já que extingue apenas a primeira fase do feito. Ela deve solucionar as dúvidas sobre o traçado dos limites dos terrenos lindeiros. A sentença também pode ser negativa de mérito, que extingue desde logo o feito.

II. Recurso cabível

Em qualquer caso cabe apelação.

JULGADOS

Sentença homologatória
Querela nullitatis. Ação de demarcação. Sentença homologatória do auto de demarcação.
1. Não cabe a ação do art. 486 do Código de Processo Civil para anular a sentença homologatória do auto de demarcação prevista no art. 966 do Código de Processo Civil.
2. Recurso especial conhecido e provido.
(REsp 776.242/SC, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/12/2006, DJ 26/02/2007, p. 586)

Art. 959. **Tanto que passe em julgado a sentença, o agrimensor efetuará a demarcação, colocando os marcos necessários. Todas as operações serão consignadas em planta e memorial descritivo com as referências convenientes para a identificação, em qualquer tempo, dos pontos assinalados.**

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Execução do julgado: demarcação

Após o trânsito em julgado da sentença de procedência, a demarcação deve ser feita pelo agrimensor, e supervisionada pelos arbitradores. É possível que os assistentes técnicos das partes, quando houver, acompanhem os atos demarcatórios.

Não é possível a execução provisória.

Quando for o caso, o juiz determinará a remoção de antigos marcos fixados em desacordo com a demarcação estabelecida pela sentença que julgar procedente o pedido.

JULGADOS

Demarcação: colocação de marcos divisórios

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DEMARCATÓRIA - CONSTRUÇÃO DE MURO EM TERRENO ALHEIO - DETERMINAÇÃO DE DEMOLIÇÃO QUE ERA DE RIGOR - REGULARIZAÇÃO DO DESPEJO DE DEJETOS - DANO MORAL DEVIDO - POSSE PRECÁRIA - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO

(TJPR - 17ª C.Cível - AC 585064-8 - Foro Regional de Campo Largo da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Fabian Schweitzer - Unânime - J. 26.08.2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DEMARCATÓRIA. COLOCAÇÃO DE MARCOS DIVISÓRIOS. ATOS REFERENTES À SEGUNDA FASE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTROVÉRSIA ACERCA DOS LIMITES. RECURSO DESPROVIDO.

(TJPR - 18ª C.Cível - AI 414699-4 - Ivaiporã - Rel.: Carlos Mansur Arida - Unânime - J. 29.08.2007)

Art. 960. **Nos trabalhos de campo observar-se-ão as seguintes regras:**

I - a declinação magnética da agulha será determinada na estação inicial;
II - empregar-se-ão os instrumentos aconselhados pela técnica;
III - quando se utilizarem fitas metálicas ou correntes, as medidas serão tomadas horizontalmente, em lances determinados pelo declive, de 20 (vinte) metros no máximo;
IV - as estações serão marcadas por pequenas estacas, fortemente cravadas, colocando-se ao lado estacas maiores, numeradas;
V - quando as estações não tiverem afastamento superior a 50 (cinquenta) metros, as visadas serão feitas sobre balizas com o diâmetro máximo de 12 (doze) milímetros;
VI - tomar-se-ão por aneróides ou por cotas obtidas mediante levantamento taqueométrico as altitudes dos pontos mais acidentados.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Normas técnicas de demarcação

A norma processual estabelece normas técnicas para a demarcação que deverão ser observadas pelo agrimensor. Essas normas deverão ser observadas tanto quanto possível para que o ato de demarcação não seja eivado de nulidade.

Art. 961. A planta será orientada segundo o meridiano do marco primordial, determinada a declinação magnética e conterá:
I - as altitudes relativas de cada estação do instrumento e a conformação altimétrica ou orográfica aproximativa dos terrenos;
II - as construções existentes, com indicação dos seus fins, bem como os marcos, valos, cercas, muros divisórios e outros quaisquer vestígios que possam servir ou tenham servido de base à demarcação;

III - as águas principais, determinando-se, quando possível, os volumes, de modo que se lhes possa calcular o valor mecânico;
IV - a indicação, por cores convencionais, das culturas existentes, pastos, campos, matas, capoeiras e divisas do imóvel.
Parágrafo único. As escalas das plantas podem variar entre os limites de 1 (um) para 500 (quinhentos) a 1 (um) para 5.000 (cinco mil) conforme a extensão das propriedades rurais, sendo admissível a de 1 (um), para 10.000 (dez mil) nas propriedades de mais de 5 (cinco) quilômetros quadrados.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Requisitos da planta

A norma processual estabelece aqui o que deve constar na planta. A finalidade é meramente documental, para que não haja novas controvérsias acerca do perímetro do imóvel.

Art. 962. Acompanharão as plantas as cadernetas de operações de campo e o memorial descritivo, que conterá:
I - o ponto de partida, os rumos seguidos e a aviventação dos antigos com os respectivos cálculos;
II - os acidentes encontrados, as cercas, valos, marcos antigos, córregos, rios, lagoas e outros;
III - a indicação minuciosa dos novos marcos cravados, das culturas existentes e sua produção anual;
IV - a composição geológica dos terrenos, bem como a qualidade e extensão dos campos, matas e capoeiras;
V - as vias de comunicação;
VI - as distâncias à estação da estrada de ferro, ao porto de embarque e ao mercado mais próximo;
VII - a indicação de tudo o mais que for útil para o levantamento da linha ou para a identificação da linha já levantada.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Requisitos das cadernetas e do memorial descritivo

A norma processual estabelece o que deve constar nas cadernetas de operações de campo e no memorial descritivo. A finalidade é também meramente documental. A sentença proferida em processo que não contenha o relatório com memorial descritivo, plantas e cadernetas com anotação das operações de campo é nula.

II. Contraprova

Ainda que as partes juntem memoriais descritivos baseados em georreferenciamento é possível a contraprova, de modo que o julgador deverá, antes de decidir, cotejar o que foi trazido pelas partes na inicial e na defesa, o contido na escritura, por fim, o memorial descritivo e demais documentos produzidos com os trabalhos de campo.

JULGADOS

Direito à contraprova
[...] Ainda, conforme asseverado pela União, o memorial descritivo por georreferenciamento apresentado com a inicial baseia-se somente nos limites da área de posse do autor, não há como se inferir claramente se coincidem com os títulos de domínio precedentes. Se o autor optou-se valer por instrumento de tecnologia para individualizar os limites de sua propriedade, a União, por sua vez utilizou-se de uma base cartográfica construída no mesmo sistema para indicar, de acordo com os limites apontados pela certidão da transcrição das transmissões, a área da Fazenda Morungava, situando a área objeto do litígio dentro dos limites daquela. [...] Ademais, é direito da parte de produzir a prova técnica indispensável a comprovação de suas alegações, não se podendo conferir a registros ou descrições pretéritas do imóvel valor probante absoluto, porquanto suscetíveis de eventual equívoco. [...] (TRF4, AG 5006588-32.2013.404.0000, Quarta Turma, Relatora Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 13/05/2013)

Art. 963. **É obrigatória a colocação de marcos assim na estação inicial - marco primordial -, como nos vértices dos ângulos, salvo se algum destes últimos pontos for assinalado por acidentes naturais de difícil remoção ou destruição.**

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Afixação de marcos

A colocação de marcos é obrigatória, tanto na estação inicial (marco primordial) quando nos vértices dos ângulos. Quando houver acidente natural de difícil remoção ou destruição, o marco deve ser afixado no local mais próximo possível, ou quando for dispensado, o fato deve constar da caderneta de campo, da planta e dos memoriais.
A necessidade da colocação de marcos (principal e auxiliares) é que a demarcação é sempre feita por linhas retas.

Art. 964. A linha será percorrida pelos arbitradores, que examinarão os marcos e rumos, consignando em relatório escrito a exatidão do memorial e planta apresentados pelo agrimensor ou as divergências porventura encontradas.

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Relatório escrito

No CPC, art. 960 ao CPC, art. 964, a legislação processual estabeleceu normas para o trabalho dos peritos de acordo com as técnicas melhor recomendadas pela experiência e pela ciência. Qualquer divergência entre a linha demarcada e o que constar na planta, no memorial ou na caderneta de operações de campo, deverá constar no relatório. É o caso da existência de acidente natural que impeça a colocação de marcos, por exemplo.
Como a demarcação e a colocação dos marcos é trabalho do agrimensor (CPC, art. 959), os arbitradores percorrerão a linha, examinando os marcos e rumos, bem como a exatidão do memorial e da planta, para atestar a fidelidade do trabalho de demarcação.

II. Participação de assistentes técnicos das partes

É possível que as partes designem assistente técnico para acompanhar os trabalhos de demarcação, e havendo qualquer divergência quanto ao trabalho dos peritos, a parte lesada poderá peticionar ao juiz consoante o disposto no CPC, art. 965.

Art. 965. Junto aos autos o relatório dos arbitradores, determinará o juiz que as partes se manifestem sobre ele no prazo comum de 10 (dez) dias. Em seguida, executadas as correções e retificações que ao juiz pareçam necessárias, lavrar-se-á o auto de demarcação em que os limites demarcandos serão minuciosamente descritos de acordo com o memorial e a planta.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Manifestação das partes

Juntado aos autos o relatório dos peritos, o juiz ouvirá as partes no prazo comum de 10 (dez) dias. Para que se manifestem sobre o relatório, e apresentem os apontamentos de seus assistentes técnicos, quando for o caso.
O juiz, analisando as alegações das partes, poderá determinar as correções necessárias, decidindo desde logo as dúvidas que lhe forem apresentadas. Nessa fase, caso seja necessário, o julgador poderá determinar a realização de novas diligências antes de decidir.
O prazo de 10 (dez) dias deve ser contado em dobro, caso haja litisconsortes com procuradores diferentes.

II. Lavratura do auto de demarcação

Decidas as dúvidas suscitadas pelas partes, ou não havendo, o juiz determinará que se lavre o auto de demarcação, não há recurso desse ato, apenas do despacho que decidir sobre as questões apresentadas pelas partes, na fase anterior, ou da sentença homologatória do autor da demarcação.

JULGADOS

Ação de manutenção de posse
CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. RÉUS QUE, INCONFORMADOS, APELAM DO DECISUM. DECISÃO QUE SE BASEIA EM SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DEMARCATÓRIA C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE ANTERIORMENTE PROPOSTA AUTOS Nº 41.642/80. SENTENÇA QUE NUNCA PRODUZIU EFEITOS. INEXISTÊNCIA DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUTO DE DEMARCAÇÃO QUE, EM VERDADE, MANTEVE A SITUAÇÃO FÁTICA PRÉ-EXISTENTE, EXCLUINDO A ÁREA INVADIDA DA ÁREA TOTAL DO IMÓVEL. AUTORA QUE ADQUIRE O IMÓVEL JÁ COM A SITUAÇÃO POSSESSÓRIA CONSOLIDADA. CIRCUNSTÂNCIA QUE CONSTA DA MATRÍCULA DO IMÓVEL. CIÊNCIA INEQUÍVOCA ACERCA DOS LIMITES DO

IMÓVEL. AUTORA QUE EM VERDADE NUNCA EXERCEU POSSE SOBRE A ÁREA REMANESCENTE. ESBULHO POSSESSÓRIO NÃO COMPROVADO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 927 DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO INICIAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. A ação de manutenção de posse requer a prova de posse anterior, bem como a da existência de turbação desta posse. Quando tais requisitos indispensáveis não restam comprovados, o pedido deve ser julgado improcedente.
(TJPR - 17ª C.Cível - AC 899456-1 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Lauri Caetano da Silva - Unânime - J. 18.07.2012)

Homologação da demarcação
[...] Após, em sentença, o magistrado singular homologou o trabalho técnico efetuado, em conformidade com o art. 966 do CPC, sendo este representado pelo laudo de fls. 1026/1077 (fls. 121/126-TJ), o qual foi corroborado pelo estudo dos arbitradores de fls. 1078/1128 (fls. 127/128-TJ), pelo auto de demarcação de fls. 1246/1248 (fls. 116/118-TJ) e pelo memorial descritivo de fls. 1186 (fls. 108-TJ). Em que pese haver decisão anulando os efeitos dos atos praticados entre as fls. 1172-1211, o memorial acolhido pela sentença, simplesmente foi juntado aos autos pelo Sr. Agrimensor. Nada, portanto, vinculado a qualquer pedido, ou de ofício, para anulação. O momento processual a que coube o despacho anulatório, restringia-se a pedido de parte, face ausência de regularização do processo, com finalidade de habilitação nos autos.
De consequência, não se constata irregularidade na homologação da demarcação, a ponto de recepcionar violação a literal dispositivo de lei. É que foram anulados atos processuais, à evidência, não o referido memorial, seus termos e a forma com a qual foi produzido, em novembro de 1995, juntamente com o laudo do agrimensor, e que apenas foi juntado nos autos no dia 03/07/1998, conforme consta na certidão do verso da fl. 1185 (fls. 107v-TJ).
Dessa maneira, não há que se falar em peça nula a amparar a homologação judicial da demarcação realizada, visto que na sentença restou consignado todos os documentos relativos à demarcação, sendo ao final apontados os marcos e limitações da área. Prosseguindo, agora no que diz respeito à alegação de ofensa aos arts. 961 e 962 do CPC, que tratam dos requisitos para a confecção da planta, cadernetas e memorial descritivo, novamente, não assiste razão ao autor. Isso porque, tais apontamentos já foram decididos na sentença que se quer rescindir (fls. 69/73-TJ), sendo que o juiz singular entendeu que o agrimensor definiu todos os marcos e divisas na forma preconizada na lei e com base nos mapas e na sentença da primeira fase da ação demarcatória. Com a adoção desse posicionamento, o magistrado expôs as razões de seu convencimento para não acolher a alegada nulidade. [...] (TJPR - 17ª C.Cível em Composição Integral - AR 306923-8 - Reserva - Rel.: Vicente Del Prete Misurelli - Unânime - J. 27.01.2010)

Art. 966. **Assinado o auto pelo juiz, arbitradores e agrimensor, será proferida a sentença homologatória da demarcação.**

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Homologação da demarcação

Apenas depois de decididas todas as questões suscitadas pelas partes (CPC, art. 965), e assinado o auto de demarcação pelo juiz, arbitradores e agrimensor, será proferida sentença homologatória da demarcação. A sentença tem natureza declaratória, já que apenas declara o limite/ linha demarcado(a).

II. Recurso cabível

Contra essa sentença cabe apelação que será recebida apenas no efeito devolutivo, de modo que ficam autorizadas desde logo a eventual restituição de terreno ocupado irregularmente.

III. Registro da demarcação

A demarcação deverá ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis, consoante o disposto na Lei de Registros Públicos, art. 167, I, 23.

JULGADOS

Impugnação à demarcação

EMBARGOS INFRINGENTES - AÇÃO DISCRIMINATORIA - DECISÃO TRANSITADA FASE CONTENCIOSA - RECONHECIMENTO DE QUE O DIREITO DE PARTE PASSIVA SERÁ RESPEITADO NA FASE DEMARCATÓRIA - EXPURGO DA PARTE NA FASE DEMARCATÓRIA AO ARGUMENTO DE QUE NÃO INTEGRAVA A LIDE - DECISÃO INCORRETA - HOMOLOGAÇÃO DO AUTO DE DEMARCAÇÃO DO IMÓVEL - NÃO APRECIAÇÃO DA IMPUGNAÇÃO DA PARTE - APELO DESPROVIDO - VOTO VENCIDO QUE BEM APRECIOU A MATÉRIA EM DEBATE - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS - PROVIMENTO DO AGRAVO RETIDO E DA APELAÇÃO NOS TERMOS DO VOTO VENCIDO - RECURSO PROVIDO. O reconhecimento de que os direitos da parte contestante da ação discriminatória serão resguardados na fase de demarcação, por sentença transitada, impõe o respeito de tais direitos na segunda fase do procedimento. Incorreta e a decisão que, na fase demarcatória, exclui por mero despacho a parte que tinha anteriormente seu direito reconhecido, e que deveria ser respeitado naquela oportunidade. Irregular e a homologação singela do auto de demarcação do imóvel, sem resolver impugnação tempestivamente apresentada, e que estava amparada por resguardo anterior. A sentença que singelamente homologa auto de demarcação, sem resolver impugnação a ele apresentada, certamente viola o artigo 458, do Código de Processo Civil. Tal proceder - singela homologação - só e aceitável quando inexistente impugnação ao auto, levada a efeito pelas partes. O agravo retido e remédio processual adequado para atacar despacho que expurga do processo parte nele legitimada. A cassação da sentença recorrida, com a devida vênia aos votos vencedores proferidos na apelação, e imperativa, para que outra seja

proferida, apreciando a impugnação feita pelo embargante-apelante. Embargos acolhidos.
(TAPR - Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis (extinto TA) - EIC 42349-2/01 - Antonina - Rel.: Nei Guimarães - Unânime - J. 01.10.1992)

Art. 967. **A petição inicial, elaborada com observância dos requisitos do art. 282 e instruída com os títulos de domínio do promovente, conterá:**
I - a indicação da origem da comunhão e a denominação, situação, limites e característicos do imóvel;
II - o nome, o estado civil, a profissão e a residência de todos os condôminos, especificando-se os estabelecidos no imóvel com benfeitorias e culturas;
III - as benfeitorias comuns.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Pedido de divisão de coisa comum

Consoante o disposto no CC, art.1320, a todo tempo será lícito ao condômino exigir a divisão da coisa comum, respondendo o quinhão de cada um pela sua parte nas despesas da divisão. Dessa forma, a ação de divisão é o instrumento processual adequado para fazer cessar o estado de comunhão de propriedades particulares.

II. Ação demarcatória antecedente

Quando não existe certeza quanto aos limites das propriedades particulares que se pretende dividir, é necessário ingressar primeiro com a ação demarcatória, ou cumulá-la com a ação de divisão.

III. Foro competente e legitimidade ativa

O foro competente para processar as ações de divisão é o do lugar da coisa. Apenas os proprietários podem promover ou responder a ação, dito de outra forma, a legitimidade processual (tanto ativa quanto passiva) tem por pressuposto a propriedade, de modo que os titulares de direitos reais limitados não podem manejar a ação divisória (a teor do contido no CPC, 967, caput).

IV. Requisitos da inicial

A inicial deverá conter a descrição exata do bem imóvel que se pretende dividir, bem como a origem da comunhão, a eventual existência de benfeitorias, além da individuação dos demais condôminos que serão citados como litisconsortes (CPC, art. 951 e art. 981).

JULGADOS

Título dominial
AÇÃO DE DIVISÃO. PROVA DE DOMÍNIO. APRESENTAÇÃO OBRIGATÓRIA NA PRIMEIRA FASE. EXIGÊNCIA EXPRESSA DO ARTIGO 967, "CAPUT", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DESPROVIDO. "Na ação de divisão, as questões que envolvam a propriedade do imóvel devem ser decididas na primeira fase, razão porque os títulos dominiais devem obrigatoriamente ser nela apresentados, como, por sinal, exige de forma expressa o artigo 967, 'caput', do Código de Processo Civil, sendo inviável transferir a juntada de tais documentos para a segunda, consistente em mero retalhamento do imóvel."
(TJPR - 4ª C. Cível - AI 73022-9 - Sertanópolis - Rel.: Airvaldo Stela Alves - Unânime - J. 23.06.1999)

Imóvel indivisível
APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DEMARCATÓRIA - PRETENSÃO DE DELIMITAÇÃO DE ÁREA COMUM PARA USO EXCLUSIVO - IMPOSSIBILIDADE - IMÓVEL QUE NÃO COMPORTA DESMEMBRAMENTO, EM RAZÃO DE LEI MUNICIPAL - CONDOMÍNIO DE COISA INDIVISA - INADEQUADEÇÃO DA VIA ELEITA - SENTENÇA ESCORREITA APELO DESPROVIDO.
(TJPR - 17ª C.Cível - AC 739415-0 - Umuarama - Rel.: Paulo Roberto Hapner - Unânime - J. 30.03.2011)

Ação de divisão
AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DEMARCATÓRIA E DIVISÓRIA PRETENDIDA, EFETIVAMENTE, A DIVISÃO DA ÁREA ADQUIRIDA EM CONDOMÍNIO PRO DIVISO, POR FORÇA DE HERANÇA INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA COM RELAÇÃO AOS LIMITES DA ÁREA A SER DIVIDIDA AUSÊNCIA DE CITAÇÃO PESSOAL DA ESPOSA DE UM DOS RÉUS AÇÃO QUE VERSA SOBRE DIREITO REAL IMOBILIÁRIO CITAÇÃO NECESSÁRIA. 1. Inexistindo dúvida acerca dos limites do imóvel, não há que se falar em ação demarcatória. Provada, pelo formal de partilha, a origem e a comunhão da área, é cabível a propositura da ação de divisão por qualquer um dos herdeiros a fim de destacar o seu quinhão. 2. Nos termos do artigo 10, § 1º, I do Código de Processo Civil, tratando-se de ação real imobiliária a citação de ambos os cônjuges é indispensável, uma vez que se trata de litisconsórcio necessário. 3. Recurso conhecido e desprovido.
(TJPR - 18ª C.Cível - AI 641405-3 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Ruy Muggiati - Unânime - J. 31.03.2010)

Ação de divisão. De acordo com a decisão recorrida, "Para o acolhimento da

pretensão divisória, urge que faça o autor a indicação da origem da comunhão e a denominação, situação, limites e características do imóvel, consoante inteligência da norma alforriada no artigo 967, inciso I, do Código de Processo Civil". Em tal aspecto, não se praticou ofensa a texto de lei federal. Súmula 7. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 208.555/GO, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/1999, DJ 03/11/1999, p. 113)

AÇÃO DE DIVISÃO. PETIÇÃO INICIAL. REQUISITOS. PEÇA QUE CONTEM, EM LINHAS GERAIS, OS REQUISITOS EXIGIDOS PELO ART. 967 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DO FEITO DETERMINADO. IMPREQUESTIONAMENTO DOS DEMAIS TEMAS SUSCITADOS. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.
(REsp 38.273/MT, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 28/08/1995, DJ 23/10/1995, p. 35675)

Art. 968. **Feitas as citações como preceitua o art. 953, prosseguir-se-á na forma dos arts. 954 e 955.**

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Prazo para resposta

A doutrina é divergente quanto a interpretação do CPC, art. 954, de modo que parte dela entende que o prazo especial de 20 (vinte) dias quando houver mais de um réu (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1977.v.13., p. 451); há ainda quem entenda que não há sentido em falar de exceção, de modo que, o prazo de 20 (vinte) dias para contestar incide ainda que haja apenas um réu (SILVA. Ovídio A Baptista da. Curso de Processo Civil. v.2. 5 ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 438).
Da mesma forma, como bem ensina Marinoni, se os litisconsortes tiverem procuradores diferentes o prazo de 20 (vinte) dias deverá ser contado em dobro (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 864).

II. Procedimento

Depois de citado, o réu poderá oferecer contestação, bem como apresentar as exceções (CPC, art. 304) que entender pertinentes. Via de regra não é possível a reconvenção, tendo em vista que a natureza da ação é dúplice. Marinoni admite a possibilidade de reconvenção pelo demandado para que postule indenização por perdas e danos ou a restituição de frutos e rendimentos (MARINONI, op. cit.,

p. 864).
A doutrina considera que embora o artigo em comento admita a possibilidade de julgamento antecipado da lide no caso do réu não apresentar contestação, não seria recomendável a aplicação do CPC, art. 330, II. Por essa razão, havendo contestação proceder-se-á pelo rito comum ordinário, não havendo contestação o juiz determinaria prova pericial de ofício, e quando for o caso, oitiva de testemunhas, para então proferir a sentença.

JULGADOS

Citação
AÇÃO DIVISORIA. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. INOCORRENCIA. ARTS. 953 E 968, CPC. RECURSO DESPROVIDO. - NA AÇÃO DIVISORIA, ENCONTRANDO-SE O REU EM LOCAL INCERTO, CONSOANTE ASSENTADO PELAS INSTANCIAS ORDINARIAS, COM BASE NOS ELEMENTOS DE PROVA CARREADOS AOS AUTOS, NÃO PADECE DE INVALIDADE A IMPLEMENTADA CITAÇÃO POR EDITAL. (AgRg no Ag 63.460/MS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/1995, DJ 21/08/1995, p. 25373)

AÇÃO DE DIVISÃO. LITISCONSÓRCIO. CONDOMÍNIO PRO DIVISO. DESNECESSIDADE DA CITAÇÃO DO PROMISSÁRIO-COMPRADOR A QUEM O CONDÔMINO PROMETERA À VENDA ÁREA DENTRO DO SEU QUINHÃO PREVIAMENTE INDIVIDUALIZADO EM ESCRITURA PÚBLICA. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CARACTERIZADA. CUMULAÇÃO DA AÇÃO DE DIVISÃO COM A DEMARCATÓRIA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA
(TJPR - 17ª C.Cível - AC 473726-0 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Albino Jacomel Guerios - Unânime - J. 19.03.2008)

Art. 969.**Prestado o compromisso pelos arbitradores e agrimensor, terão início, pela medição do imóvel, as operações de divisão.**

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Fases da ação de divisão

Como a ação demarcatória, a ação de divisão tem duas fases, sendo a primeira na qual se deslinda a controvérsia a cerca da divisão, e a segunda na qual se executa a divisão propriamente dita. O CPC art. 969, refere-se a essa segunda fase, depois de havida sentença de procedência.
Dessa forma, julgado procedente o pedido, os arbitradores e o agrimensor pres-

tarão compromisso, na sequencia procederão à medição, e iniciarão as operações de divisão.

JULGADOS

Fases da ação

Divisória - Primeira fase encerrada na vigência do Código de Processo Civil de 1939 (art. 426). Segunda fase, adaptada ao Código de Processo Civil de 1973, se encerra com a sentença que homologa ou não a partilha dos quinhões (art. 980) - depois de realizados os trabalhos e operações da divisão; o exame, classificação e avaliação das áreas, entregando-se o laudo ao agrimensor (art. 976); o plano de divisão geodésica das áreas que devem tocar a cada condômino (art. 978) e, finalmente, a deliberação da partilha (art. 979). Sentença proferida numa altura em que as operações da 2 a. fase não se encontram realizadas. Recurso provido para cassá-la.
(TJPR - 1ª C. Cível - AC 16881-2 - Paranaguá - Rel.: Francisco Muniz - Unânime - J. 15.03.1994)

Art. 970. Todos os condôminos serão intimados a apresentar, dentro em 10 (dez) dias, os seus títulos, se ainda não o tiverem feito; e a formular os seus pedidos sobre a constituição dos quinhões.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Apresentação dos títulos

Iniciadas as operações de divisão, os condôminos serão intimados a constituir os seus quinhões, exibindo os respectivos títulos, se ainda não tiverem feito por ocasião da contestação.

JULGADOS

Fases da ação de divisão

AÇÃO DE DIVISÃO - ENCERRAMENTO DA PRIMEIRA FASE - ALEGAÇÃO DE NÃO CUMPRIMENTO DOS ATOS PREVISTOS NOS ARTS. 970 E 980 DO CPC - IMPROPRIEDADE - IMPUGNAÇÃO DO LAUDO PERICIAL QUE REMETE À MATÉRIA DE FATOS E PROVAS - SÚMULA 7/STJ.
I - Na ação de divisão há duas decisões de mérito, a primeira, examinando a

viabilidade da divisória, a segunda, homologando a divisão propriamente dita. Os atos previstos nos artigos 979 e 980 do CPC somente deverão ser realizados após encerrada a primeira fase, dita contenciosa.
II - A argumentação em torno da correção ou não do laudo pericial remetem à análise de matéria de fato e provas, insuscetível de revisão na via estreita do especial, por expressa vedação da Súmula 7/STJ.
III - Recurso não conhecido.
(REsp 165.782/PR, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/05/1999, DJ 27/11/2000, p. 156)

Art. 971. O juiz ouvirá as partes no prazo comum de 10 (dez) dias.
Parágrafo único. Não havendo impugnação, o juiz determinará a divisão geodésica do imóvel; se houver, proferirá, no prazo de 10 (dez) dias, decisão sobre os pedidos e os títulos que devam ser atendidos na formação dos quinhões.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Manifestação das partes

O juiz ouvirá as partes, no prazo comum de dez dias, e não havendo qualquer impugnação, será decidida a constituição dos quinhões.

JULGADOS

Titular de parte ideal do imóvel
AÇÃO DE DIVISÃO. PROCESSO DECORRENTE DE PARTILHA EM INVENTARIO. CONDOMINO CESSIONARIO TITULAR DE PARTE IDEAL NOS DOIS IMOVEIS. ATRIBUIÇÃO DO QUINHÃO TOTAL EM UM SO DOS IMOVEIS, EMBORA ALEGAÇÃO DE LHE SER INJUSTA ESTA FORMA DE DIVISÃO. QUEM NA PARTILHA EM INVENTARIO RECEBEU PARTE IDEAL EM DOIS IMOVEIS, NÃO PODE, NO PROCESSO DIVISORIO, SER COMPELIDO A RECEBER A TOTALIDADE DE SEU QUINHÃO EM UM SO IMOVEL, COM ''TRANSPOSIÇÃO'' DA PARTE IDEAL DE UM IMOVEL PARA O OUTRO. ARTIGOS 530, IV E 1801 DO CODIGO CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (REsp 3.225/MG, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/1991, DJ 27/05/1991, p. 6965)

Imóvel rural
APELAÇÃO CÍVEL Nº 886.144-1, DA COMARCA DE MANDAGUAÇU - VARA ÚNICA APELANTES: ISAURA FURINI CAVICHIOLLI E OUTRO APELADA: AGROPECUÁRIA IPÊ LTDA.RELATOR: Des. ESPEDITO REIS DO AMARALAGRÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE DIVISÃO - SEGUNDA FASE - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA PARTILHA - APELAÇÃO - LAUDO PERICIAL IMPUGNADO - VALOR DA TERRA - ÁREAS DE RESERVA LEGAL E PRESERVAÇÃO PERMANENTE - AUSÊNCIA DE IGUALDADE ECONÔMICA - ENCRAVAMENTO DE PARTE DO QUINHÃO - AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO - BENFEITORIAS AQUINHOADAS A UM DOS COMUNHEIROS - LINHA DIVISÓRIA QUE ENCERRA UMA DELAS NO QUINHÃO QUE COUBE A OUTRA PARTE - AUSÊNCIA DE COMPENSAÇÃO - CONFLITO DE PEDIDO DE QUINHÕES, AMBOS BASEADOS NA COMODIDADE - LAUDO EIVADO DE INCONGRUÊNCIAS - INVALIDADE - SENTENÇA CASSADA PARA CONTINUAR A INSTRUÇÃO INTIMANDO-SE OS PERITOS PARA ELABORAR NOVA MEDIÇÃO E PLANO DE PARTILHA - APELO PROVIDO.1. O preço do hectare de imóvel rural não é único, ao contrário, varia de acordo com a sua localização, o tipo de solo e a classe da terra agrícola. As terras agrícolas classificam-se em: mecanizada, mecanizável, não- mecanizável e inaproveitável, sendo certo que a área de reserva legal é conceituada como não-mecanizável e a área de preservação permanente como inaproveitável. Necessidade, assim, de se atribuir valores diferenciados para cada classe de terra, buscando atingir a igualdade econômica na divisão.2. Em caso de eventual encravamento é obrigação dos peritos instituir a necessária servidão (art. 979, II, CPC).3. Havendo conflito entre critérios de partilha, dar-se-á preferência à igualdade em detrimento da comodidade; porém, quando as partes disputam o mesmo quinhão invocando comodidades diferentes, não há uma única solução possível, o que não se permite é a prevalência de uma em prejuízo da outra sem a devida compensação. TRIBUNAL DE JUSTIÇA Apelação Cível nº 886.144-1 (TJPR - 18ª C.Cível - AC 886144-1 - Mandaguaçu - Rel.: Espedito Reis do Amaral - Unânime - J. 06.03.2013)

Art. 972. A medição será efetuada na forma dos arts. 960 a 963.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Medição, afixação de marcos e requisitos documentais

Valem aqui as mesmas regras das ações demarcatórias.
A norma processual estabelece normas técnicas para a divisão que deverão ser observadas pelo agrimensor. Essas normas deverão ser observadas tanto quanto possível para que as operações de divisão não sejam eivadas de nulidade.
Da mesma forma, a norma processual estabelece o que deve constar na planta. A finalidade é meramente documental, para que não haja novas controvérsias

acerca do perímetro do imóvel.
Como nas ações demarcatórias o legislador estabelece o que deve constar nas cadernetas de operações de campo e no memorial descritivo. A finalidade é também meramente documental. A sentença proferida em processo que não contenha o relatório com memorial descritivo, plantas e cadernetas com anotação das operações de campo é nula.
A colocação de marcos é obrigatória, tanto na estação inicial (marco primordial) quanto nos vértices dos ângulos. Quando houver acidente natural de difícil remoção ou destruição, o marco deve ser afixado no local mais próximo possível, ou quando for dispensado, o fato deve constar da caderneta de campo, da planta e dos memoriais.

Art. 973. **Se qualquer linha do perímetro atingir benfeitorias permanentes dos confinantes, feitas há mais de 1 (um) ano, serão elas respeitadas, bem como os terrenos onde estiverem, os quais não se computarão na área dividenda.**
Parágrafo único. Consideram-se benfeitorias, para os efeitos deste artigo, as edificações, muros, cercas, culturas e pastos fechados, não abandonados há mais de 2 (dois) anos.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Benfeitorias

Considerou o legislador processual que as benfeitorias antigas (considerando-se antiga aquela com mais de um ano) deverão ser respeitadas no momento em que os arbitradores e o agrimensor executarem a divisão.
Importante é que essas benfeitorias antigas não estejam abandonadas há mais de dois anos. Caso em que poderão ser desconsideradas.
As demais benfeitorias não precisam ser consideradas pelos arbitradores e pelo agrimensor na execução das operações de divisão.
Observe-se que são consideradas benfeitorias as edificações, muros, cercas, culturas e pastos fechados, consoante o disposto no parágrafo único do artigo em comento.

JULGADOS

Benfeitorias
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DIVISÃO DE IMÓVEL RURAL. CONTROVÉRSIA

ACERCA DA EDIFICAÇÃO DA SEDE E BENFEITORIAS. DIVISÃO AVENÇADA POR PERITO ESPECIALIZADO. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. EMBARGOS OPOSTOS. REJEIÇÃO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
(TJPR - 5ª C.Cível - AC 88785-4 - Alto Piquiri - Rel.: Paulo Habith - - J. 28.11.2000)

AÇÃO DE DIVISÃO. PROPRIEDADE RURAL. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DA DESCRIÇÃO DAS BENFEITORIAS EXISTENTES NOS LOTES QUE COMPÕEM A FAZENDA. REQUISITO INDISPENSÁVEL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 967, INCISO III DO CPC. PRELIMINAR DE MÉRITO. DESNECESSIDADE DE ANÁLISE DE OUTRAS QUESTÕES ATINENTES À MATÉRIA. RECURSO PROVIDO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA MONOCRÁTICA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.
(TJPR - 18ª C.Cível - AC 348536-5 - Uraí - Rel.: Carlos Mansur Arida - Unânime - J. 07.02.2007)

AÇÃO DE DIVISÃO - DESCRIÇÃO SATISFATÓRIA DAS BENFEITORIAS COMUNS - MAQUINÁRIOS - ACESSÃO INTELECTUAL AO CONDOMÍNIO - IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LITÍGIO - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - EXCLUSÃO - INCORRÊNCIA - DECISÃO ACERTADA - RECURSO DESPROVIDO. A ação divisória é de caráter unicamente imobiliário, sendo impossível a inclusão no pleito do fracionamento imobiliário, a divisão do acervo patrimonial adquirido pelo condomínio, devendo este ser apurado através da competente ação de prestação de contas a ser exigida contra o administrador. Reconhecida a litigiosidade do conflito, acertada é a sentença que aplica ao vencido os efeitos da sucumbência. Apelação conhecida e desprovida.
(TJPR - 3ª C.Cível - AC 43928-7 - Faxinal - Rel.: Jorge Wagih Massad - - J. 12.05.1998)

Art. 974. É lícito aos confinantes do imóvel dividendo demandar a restituição dos terrenos que lhes tenham sido usurpados.
§ 1º Serão citados para a ação todos os condôminos, se ainda não transitou em julgado a sentença homologatória da divisão; e todos os quinhoeiros dos terrenos vindicados, se proposta posteriormente.
§ 2º Neste último caso terão os quinhoeiros o direito, pela mesma sentença que os obrigar à restituição, a haver dos outros condôminos do processo divisório, ou de seus sucessores a título universal, a composição pecuniária proporcional ao desfalque sofrido.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Direitos dos confinantes

Os confinantes, que ao contrário da ação demarcatória, não participam do processo, podem reivindicar terrenos que lhes tenham sido usurpados nas operações de divisão. Quanto as modalidades de ação dos terceiros confinantes lesados, sendo proprietários, valer-se-ão da reivindicatória, quando meros possuidores, da possessória. É possível, ainda, o manejo de embargos de terceiro. Preferindo o terceiro confinante lesado a tutela pelo equivalente monetário, ele pode manejar ação indenizatória, embora a tutela específica seja mais adequada. Se a ação for proposta depois do trânsito em julgado da sentença que encerra a primeira fase do procedimento, serão citados todos os quinhoeiros, haja vista que os quinhões encontram-se devidamente constituídos. Caso a decisão que encerra a primeira fase ainda não tenha transitado em julgado, serão citados todos os condôminos.
Na primeira hipótese (na qual os quinhões já se encontravam constituídos), o legislador assegura aos quinhoeiros, eventualmente desfalcados pela restituição devida a terceiro, o direito de regresso contra os outros condôminos do processo divisório, ou seus sucessores a qualquer título, embora a lei faça referência expressa apenas aos sucessores a título universal.
Para que não haja qualquer lesão as garantias constitucionais do processo civil, se o quinhoeiro prejudicado não denunciar à lide os outros condôminos, o seu direito de regresso deverá ser exercido por meio de demanda judicial autônoma.

JULGADOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVISÃO DE TERRAS COM PEDIDO DE IMISSÃO DE POSSE. LIMINAR DEFERIDA NOS AUTOS DE ORIGEM. RECORRENTE QUE ALEGA QUE A ÁREA QUE PRETENDE O AUTOR SE IMITIR E DIVIDIR É ARRENDADA A TERCEIRO E CONTÉM PLANTAÇÃO DE MILHO. FALTA DE ELEMENTOS VEROSSÍMEIS PARA SE MANTER A DECISÃO AGRAVADA.REFORMA PARA NÃO PERMITIR A IMISSÃO.RECURSO PROVIDO.
(TJPR - 18ª C.Cível - AI 964957-6 - Carlópolis - Rel.: Carlos Mansur Arida - Unânime - J. 20.02.2013)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE DIVISÃO DE COISA COMUM. ALIENAÇÃO DO BEM EM LITÍGIO ANTES DA CITAÇÃO. CAUSA SUPERVENIENTE ATRIBUÍDA A AMBOS OS LITIGANTES. PERDA DO INTERESSE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, IV DO CPC). CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.
Tendo o bem objeto do litígio sido alienado antes da citação, mediante contrato de compra e venda firmado entre as partes litigantes e terceiro, no qual ficou acordada cláusula em que elas se comprometem a retirar a demanda de juízo, revela ser de ambas as partes a responsabilidade pelas custas processuais e honorários advocatícios, pois a modificação havida em relação ao objeto da ação era de conhecimento destes.
(TJPR - 18ª C.Cível - AC 283693-5 - Ubiratã - Rel.: Wilde de Lima Pugliese - Unânime - J. 19.04.2005)

Art. 975. Concluídos os trabalhos de campo, levantará o agrimensor a planta do imóvel e organizará o memorial descritivo das operações, observado o disposto nos arts. 961 a 963.
§ 1º A planta assinalará também:
I - as povoações e vias de comunicação existentes no imóvel;
II - as construções e benfeitorias, com a indicação dos seus fins, proprietários e ocupantes;
III - as águas principais que banham o imóvel;
IV - a composição geológica, qualidade e vestimenta dos terrenos, bem como o valor destes e das culturas.
§ 2º O memorial descritivo indicará mais:
I - a composição geológica, a qualidade e o valor dos terrenos, bem como a cultura e o destino a que melhor possam adaptar-se;
II - as águas que banham o imóvel, determinando-lhes, tanto quanto possível, o volume, de modo que se lhes possa calcular o valor mecânico;
III - a qualidade e a extensão aproximada de campos e matas;
IV - as indústrias exploradas e as suscetíveis de exploração;
V - as construções, benfeitorias e culturas existentes, mencionando-se os respectivos proprietários e ocupantes;
VI - as vias de comunicação estabelecidas e as que devam ser abertas;
VII - a distância aproximada à estação de transporte de mais fácil acesso;
VIII - quaisquer outras informações que possam concorrer para facilitar a partilha.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Requisitos da planta

A legislação processual descreve uma série de formalidades que o agrimensor

deve observar na elaboração da planta, que é a representação gráfica da propriedade dividida, e o memorial descritivo, que é sua exposição escrita.

Art. 976. **Durante os trabalhos de campo procederão os arbitradores ao exame, classificação e avaliação das terras, culturas, edifícios e outras benfeitorias, entregando o laudo ao agrimensor.**

AUTOR

Fernando de Brito Alves

I. Avaliação econômica

Marinoni afirma que "o exame, a classificação e a avaliação realizados pelos arbitradores servem para que o agrimensor possa avaliar economicamente o valor do imóvel" (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 873)
Por essa razão, os arbitradores deverão encaminhar laudo fundamentado ao agrimensor, para que a avaliação econômica possa ser realizada de forma adequada.

JULGADOS

APELAÇÃO CÍVEL. CONDOMÍNIO - AÇÃO DE DIVISÃO - NATUREZA DÚPLICE - TRANSAÇÃO OCORRIDA NA PRIMEIRA FASE - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA INTENÇÃO DAS PARTES DE PROMOVER A DIVISÃO FUTURAMENTE - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER VISANDO A DIVISÃO PROPRIAMENTE DITA - CARÊNCIA DE AÇÃO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - EXTRAPOLAÇÃO DOS LIMITES DO TÍTULO JUDICIAL - PROCESSO DE EXECUÇÃO ANULADO DE OFÍCIO - REMESSA DAS PARTES ÀS VIAS ORDINÁRIAS - SEGUNDA FASE DA LIDE - AVALIAÇÃO DA UNIVERSALIDADE E DOS LIMITES DOS BENS COMUNS, COM FIXAÇÃO DE QUINHÕES (CPC, ART. 969 A 981). Apelo provido. 1. A ação de divisão, em sua primeira fase, define apenas a admissibilidade ou não da divisão. Na segunda, executória, procede-se à nomeação de agrimensor e peritos assistentes. Constatada a existência de condomínio e inexistindo interesse na sua continuação, fatos reconhecidos pelas partes em acordo celebrado na audiência de conciliação, a lide deve prosseguir em sua segunda fase, se estas nele apenas se comprometeram a realizar a divisão futura do imóvel. 2. Nula é a execução de título judicial, por impossibilidade jurídica do pedido em que, extrapolando os limites do acordo homologado, uma das partes pede o cumprimento de obrigação de divisão de bens ainda não perfectibilizada. Remessa dos litigantes, de ofício, à segunda fase da ação de divisão,

na qual se deverá proceder a avaliação dos imóveis, discriminar os quinhões e suas áreas e limítrofes. Posteriormente, ouvidas as partes e os peritos sobre o plano de divisão, se definirá a formação de cada quinhão, e ao final, se proferirá a sentença homologatória do respectivo auto.
(TJPR - 8ª C.Cível - AC 126927-8 - Campo Mourão - Rel.: Ivan Bortoleto - Unânime - J. 25.11.2002)

Art. 977. **O agrimensor avaliará o imóvel no seu todo, se os arbitradores reconhecerem que a homogeneidade das terras não determina variedade de preços; ou o classificará em áreas, se houver diversidade de valores.**

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Avaliação completa

O agrimensor é responsável por proceder a avaliação econômica do imóvel a partir do laudo dos arbitradores.
Caso os arbitradores reconheçam a homogeneidade das terras, a atribuição de valor econômico deve ser única para toda propriedade.
Do contrário, caso os arbitradores reconheçam a existência de variedade de preços decorrente da não homogeneidade da área, eles apontarão tal fato no laudo, de modo que o agrimensor deverá considerar isso no apreçamento, atribuindo valores diversos às áreas constatadas.

JULGADOS

Avaliação completa das áreas do imóvel
APELAÇÃO CÍVEL Nº 886.144-1, DA COMARCA DE MANDAGUAÇU - VARA ÚNICA APELANTES: ISAURA FURINI CAVICHIOLLI E OUTRO APELADA: AGROPECUÁRIA IPÊ LTDA. RELATOR: Des. ESPEDITO REIS DO AMARALAGRÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE DIVISÃO - SEGUNDA FASE - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA PARTILHA - APELAÇÃO - LAUDO PERICIAL IMPUGNADO - VALOR DA TERRA - ÁREAS DE RESERVA LEGAL E PRESERVAÇÃO PERMANENTE - AUSÊNCIA DE IGUALDADE ECONÔMICA - ENCRAVAMENTO DE PARTE DO QUINHÃO - AUSÊNCIA DE INSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO - BENFEITORIAS AQUINHOADAS A UM DOS COMUNHEIROS - LINHA DIVISÓRIA QUE ENCERRA UMA DELAS NO QUINHÃO QUE COUBE A OUTRA PARTE - AUSÊNCIA DE COMPENSAÇÃO - CONFLITO DE PEDIDO DE QUINHÕES, AMBOS BASEADOS NA COMODIDADE - LAUDO EIVADO DE INCONGRUÊNCIAS - INVALIDADE

- SENTENÇA CASSADA PARA CONTINUAR A INSTRUÇÃO INTIMANDO-SE OS PERITOS PARA ELABORAR NOVA MEDIÇÃO E PLANO DE PARTILHA - APELO PROVIDO.1. O preço do hectare de imóvel rural não é único, ao contrário, varia de acordo com a sua localização, o tipo de solo e a classe da terra agrícola. As terras agrícolas classificam-se em: mecanizada, mecanizável, não- mecanizável e inaproveitável, sendo certo que a área de reserva legal é conceituada como não-mecanizável e a área de preservação permanente como inaproveitável. Necessidade, assim, de se atribuir valores diferenciados para cada classe de terra, buscando atingir a igualdade econômica na divisão. 2. Em caso de eventual encravamento é obrigação dos peritos instituir a necessária servidão (art. 979, II, CPC). 3. Havendo conflito entre critérios de partilha, dar-se-á preferência à igualdade em detrimento da comodidade; porém, quando as partes disputam o mesmo quinhão invocando comodidades diferentes, não há uma única solução possível, o que não se permite é a prevalência de uma em prejuízo da outra sem a devida compensação. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Apelação Cível nº 886.144-1 (TJPR - 18ª C.Cível - AC 886144-1 - Mandaguaçu - Rel.: Espedito Reis do Amaral - Unânime - J. 06.03.2013)

Art. 978. Em seguida os arbitradores e o agrimensor proporão, em laudo fundamentado, a forma da divisão, devendo consultar, quanto possível, a comodidade das partes, respeitar, para adjudicação a cada condômino, a preferência dos terrenos contíguos às suas residências e benfeitorias e evitar o retalhamento dos quinhões em glebas separadas.
§ 1º O cálculo será precedido do histórico das diversas transmissões efetuadas a partir do ato ou fato gerador da comunhão, atualizando-se os valores primitivos.
§ 2º Seguir-se-ão, em títulos distintos, as contas de cada condômino, mencionadas todas as aquisições e alterações em ordem cronológica bem como as respectivas datas e as folhas dos autos onde se encontrem os documentos correspondentes.
§ 3º O plano de divisão será também consignado em um esquema gráfico.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Plano de divisão do imóvel

A norma em comento estabelece diretrizes aos arbitradores e ao agrimensor, que devem propor em laudo fundamentado, a forma de divisão das terras particulares, observando quanto possível a comodidade das partes.
O plano de divisão deverá ser acompanhado por uma planta que represente graficamente a proposta.

Art. 979. Ouvidas as partes, no prazo comum de 10 (dez) dias, sobre o cálculo e o plano da divisão, deliberará o juiz a partilha. Em cumprimento desta decisão, procederá o agrimensor, assistido pelos arbitradores, à demarcação dos quinhões, observando, além do disposto nos arts. 963 e 964, as seguintes regras:
I - as benfeitorias comuns, que não comportarem divisão cômoda, serão adjudicadas a um dos condôminos mediante compensação;
II - instituir-se-ão as servidões, que forem indispensáveis, em favor de uns quinhões sobre os outros, incluindo o respectivo valor no orçamento para que, não se tratando de servidões naturais, seja compensado o condômino aquinhoado com o prédio serviente;
III - as benfeitorias particulares dos condôminos, que excederem a área a que têm direito, serão adjudicadas ao quinhoeiro vizinho mediante reposição;
IV - se outra coisa não acordarem as partes, as compensações e reposições serão feitas em dinheiro.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Manifestação das partes

As partes deverão ser ouvidas sobre o laudo no prazo comum de 10 (dez) dias. O laudo deve conter o plano de divisão e o cálculo do valor da propriedade, que pode ser unitário ou por áreas. As partes podem concordar com o trabalho dos peritos ou apresentar sua oposição.

II. Deliberação judicial e recurso cabível

Decorrido o prazo o juiz decidirá. Da decisão cabe recurso de agravo.

III. Demarcação

Decidido o plano de divisão e o valor das áreas, o agrimensor procederá a divisão, demarcando os quinhões.
Valem aqui as normas que a legislação processual estabelece para a demarcação, dessa forma, a colocação de marcos é obrigatória, tanto na estação inicial (marco primordial) quanto nos vértices dos ângulos. Quando houver acidente natural de difícil remoção ou destruição, o marco deve ser afixado no local mais próximo possível, ou quando for dispensado, o fato deve constar da caderneta de campo, da planta e dos memoriais.
O CPC estabeleceu normas para o trabalho dos peritos de acordo com as técnicas melhor recomendadas pela experiência e pela ciência. Qualquer divergência entre a linha demarcada e o que constar na planta, no memorial ou na caderneta de operações de campo, deverá constar no relatório. É o caso da existência de acidente natural que impeça a colocação de marcos, por exemplo.
Como na demarcação, a colocação dos marcos é trabalho do agrimensor, os arbitradores percorrerão a linha, examinando os marcos e rumos, bem como a exatidão do memorial e da planta, para atestar a fidelidade do trabalho de demarcação.

IV. Acompanhamento por assistente técnico

É possível que as partes designem assistente técnico para acompanhar os trabalhos de demarcação, e havendo qualquer divergência quanto ao trabalho dos peritos, a parte lesada peticionará ao juiz.

JULGADOS

Curador especial

AÇÃO DE DIVISÃO DE TERRAS PARTICULARES MENORES E AUSENTES NECESSIDADE DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL MAIORIDADE ATINGIDA NA PENDÊNCIA DA LIDE - VENDA DO QUINHÃO DOS AUSENTES POR PROCURADOR A TERCEIROS - PROCEDIMENTO DA DIVISÃO REALIZADO PELOS PERITOS - CONCORDÂNCIA DAS PARTES COM O LAUDO - PRECLUSÃO DE PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA PREJUÍZO NÃO CARACTERIZADO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÕES NÃO PROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.
1. Tratando-se de menores, na ação de divisão, faz-se necessária a nomeação de curador. Todavia, se no decorrer do processo os curatelados atingem a maioridade, a intervenção perde a razão de ser. 2. Verificando-se na ação de divisão que há condôminos ausentes, não se pode alegar nulidade se foram eles citados por edital e, em virtude do não comparecimento, lhes foi nomeado curador. 3. Tendo em vista que as partes acompanharam o trabalho dos peritos e concordaram com a execução da divisão na forma proposta, não sendo esta impugnada no prazo legal, ocorre a preclusão, de forma que não há como se

vislumbrar prejuízo.
(TJPR - 1ª C.Cível - AC 96006-3 - Curitiba - Rel.: Antonio Prado Filho - - J. 31.10.2000)

Art. 980. Terminados os trabalhos e desenhados na planta os quinhões e as servidões aparentes, organizará o agrimensor o memorial descritivo. Em seguida, cumprido o disposto no art. 965, o escrivão lavrará o auto de divisão, seguido de uma folha de pagamento para cada condômino. Assinado o auto pelo juiz, agrimensor e arbitradores, será proferida sentença homologatória da divisão.
§ 1º O auto conterá:
I - a confinação e a extensão superficial do imóvel;
II - a classificação das terras com o cálculo das áreas de cada consorte e a respectiva avaliação, ou a avaliação do imóvel na sua integridade, quando a homogeneidade das terras não determinar diversidade de valores;
III - o valor e a quantidade geométrica que couber a cada condômino, declarando-se as reduções e compensações resultantes da diversidade de valores das glebas componentes de cada quinhão.
§ 2º Cada folha de pagamento conterá:
I - a descrição das linhas divisórias do quinhão, mencionadas as confinantes;
II - a relação das benfeitorias e culturas do próprio quinhoeiro e das que lhe foram adjudicadas por serem comuns ou mediante compensação;
III - a declaração das servidões instituídas, especificados os lugares, a extensão e modo de exercício.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Auto de divisão

O auto de divisão será lavrado depois que o agrimensor entregar o memorial descritivo. O auto encontra-se perfeito depois de assinado pelo juiz, agrimensor e escrivão.
Deve ser lavrada uma folha de pagamento para cada condômino.

II. Homologação da divisão por Sentença

O juiz homologará a divisão por sentença, da qual não cabe ação anulatória. Entende Marinoni, que como ela reflete o conteúdo das decisões definitivas de mérito anteriores que decretaram a extinção do condomínio e a divisão do bem, caberia ação rescisória. (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 874)

Art. 981. Aplica-se às divisões o disposto nos arts. 952 a 955.

AUTOR
Fernando de Brito Alves

I. Litisconsórcio ativo, necessário e unitário

Nas ações de divisão, por previsão expressa do CPC, art. 981, ocorre litisconsórcio ativo, necessário e unitário, já que o resultado do processo é o mesmo para todos os condôminos ainda que aleguem coisas diversas.

II. Legitimidade ativa

Como todos os condôminos possuem direito de propriedade sobre a coisa, qualquer deles é parte legitima para promover a ação divisória de coisa comum.

III. Citação

A doutrina tem considerado a parte final do artigo 953, CPC, como violadora das garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, decorrentes da CF, art. 5º., LIV e LV, é nesse sentido o posicionamento de Marinoni (MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2008, p. 864).
Dessa forma, existiriam razões para a citação editalícia apenas nas hipóteses do CPC, art. 231, I e II, quando desconhecido ou incerto o réu, ou quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar.
Havendo certeza quanto ao lugar em que se encontra o réu, ele deve ser citado por carta precatória, ou quando se tratar de comarca ou subseção judiciária contígua, por oficial de justiça, nos termos do CPC, art. 230.

IV. Prazo para resposta

A doutrina é divergente quanto a interpretação do CPC, art. 954, de modo que parte dela entende que o prazo especial de 20 (vinte) dias quando houver mais de um réu (PONTES DE MIRANDA, op. cit., p. 451); há ainda quem entenda que não há sentido em falar de exceção, de modo que, o prazo de 20 (vinte) dias para contestar incide ainda que haja apenas um réu (SILVA. Ovídio A Baptista da. Op. cit., 2002. p. 438)
Da mesma forma, como bem ensina Marinoni, se os litisconsortes tiverem procuradores diferentes o prazo de 20 (vinte) dias deverá ser contado em dobro (MARINONI; MITIDIERO, op. cit., p. 864).
Depois de citado, o réu poderá oferecer contestação, bem como apresentar as exceções (CPC, art. 304) que entender pertinentes. Via de regra não é possível a reconvenção, tendo em vista que a natureza da ação é dúplice. Marinoni admite a possibilidade de reconvenção pelo demandado para que postule indenização por perdas e danos ou a restituição de frutos e rendimentos (Id. ibid., p. 864).

V. Usucapião

A usucapião pode ser alegação de defesa.
A doutrina considera que embora o artigo em comento admita a possibilidade de julgamento antecipado da lide no caso do réu não apresentar contestação, não seria possível a aplicação do CPC, art. 330, II.

VI. Procedimento

Por essa razão, havendo contestação proceder-se-á pelo rito comum ordinário, não havendo contestação o juiz determinará desde logo a produção de prova pericial, haja vista a necessidade de conhecimento técnico para o julgamento da lide.

Art. 982. **Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial; se todos forem capazes e concordes, poderá fazer-se o inventário e a partilha por escritura pública, a qual constituirá título hábil para o registro imobiliário.**
§1º. O tabelião somente lavrará a escritura pública se todas as partes interessadas estiverem assistidas por advogado comum ou advogados de cada uma delas ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial.
§2º. A escritura e demais atos notariais serão gratuitos àqueles que se declarem pobres sob as penas da lei.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Finalidade

O procedimento de inventário e partilha tem por objetivo concretizar a sucessão patrimonial “causa mortis”. Com a morte, a herança deixada pelo falecido é automaticamente transmitida aos sucessores, como uma universalidade (CC, art. 1.784). Assim, o procedimento destina-se a inventariar, enumerar, individualizar os bens que compõem o acervo hereditário para, após, proceder-se à partilha, com a divisão do patrimônio inventariado, designando-se a cada um dos sucessores o seu respectivo quinhão.

II. Espécies

O procedimento de inventário e partilha pode ser extrajudicial (CPC, art. 982; Res. 35/07 CNJ, arts. 11 a 32) ou judicial. Sendo judicial, seguirá conforme o caso o rito litigioso (CPC, arts. 987 a 1.030), do arrolamento sumário (CPC, arts. 1.031 a 1.035) ou do arrolamento simples (CPC, art. 1.036).

III. Inventário extrajudicial

O inventário extrajudicial é feito por escritura pública, lavrada em Tabelionato de Notas. Tem como requisitos: i) que todos os herdeiros sejam capazes, concordes quanto a partilha dos bens e representados por advogado ou defensor público, individual ou comum; ii) que o “de cujus” não tenha deixado testamento. Mesmo preenchendo os requisitos para a via extrajudicial, os herdeiros podem promover o inventário judicialmente (CPC, art. 982; Res. 35/07 CNJ, art. 2º).

IV. Inventário negativo

O inventário negativo é criação da prática forense, que não possui previsão legal e existe para os casos em que há necessidade de comprovação da inexistência de bens deixados pelo falecido, como por exemplo para eximir os herdeiros da responsabilidade pelas dívidas do “de cujus” (CC, art. 1792), ou para excluir causa suspensiva de novo casamento pelo cônjuge supérstite (CC, art. 1.523, I). Poderá ser tanto extrajudicial (Res. 35/07 CNJ, art. 28) como judicial, caso em que se aplicará o rito da justificação (CPC, arts. 861 a 866; CNCGJ-PR, item 5.10.1).

V. Competência para o inventário judicial

Com relação ao território (competência relativa), é competente o foro: i) do domicílio do autor da herança; ii) se sem domicílio certo, o do local dos bens; iii) se sem domicílio certo e possuía bens em lugares diferentes, o do lugar em que ocorreu o óbito (CPC, art. 96, I a III).
Com relação à matéria (competência absoluta), no Estado do Paraná a competência é da Vara da Família, nas Comarcas onde estiver instalada, para os in-

ventários ajuizados a partir de 09/08/2012 (Res. 07/2008, TJ/PR, art. 3º, IX, com redação dada pela Res. 49/2012, TJ/PR; CODJPR, art. 226). Para os inventários propostos anteriormente a esta data, a competência é da Vara Cível, conforme acórdão citado abaixo.

VI. Competência internacional

É de competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira promover o inventário e partilha dos bens situados no Brasil, independentemente da nacionalidade ou do local de residência do autor da herança (CPC, art. 89, II). Da mesma forma, os bens situados fora do país, ainda que pertencentes a brasileiro residente no Brasil, deverão ser inventariados e partilhados pela autoridade judiciária do país no qual se situam. Trata-se do princípio da pluralidade de juízos sucessórios, invocado no julgado do STF abaixo mencionado.

Súmula nº 161 do STJ - (Aprovada em 12/06/1996): "É da competência da Justiça Estadual autorizar o levantamento dos valores relativos ao PIS / PASEP e FGTS, em decorrência do falecimento do titular da conta".

JULGADOS

Competência para inventário e partilha de bens situados fora do Brasil
"[...] Partilhados os bens deixados em herança no estrangeiro, segundo a lei sucessória da situação, descabe à Justiça Brasileira computá-los na quota hereditária a ser partilhada, no País, em detrimento do princípio da pluralidade dos juízos sucessórios [...]"
(STF – Primeira Turma – RE 99230/RS – Rel. Min. Rafael Mayer – DJU 22/05/1984.)

"[...] Se o ordenamento jurídico pátrio impede ao juízo sucessório estrangeiro de cuidar de bens aqui situados, móveis ou imóveis, em sucessão mortis causa, em contrário senso, em tal hipótese, o juízo sucessório brasileiro não pode cuidar de bens sitos no exterior, ainda que passível a decisão brasileira de plena efetividade lá [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 397769/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJU 19/12/2002.)

Foro para propositura do inventário – art. 96, CPC - competência relativa
"[...]CPC, art. 96. Foro competente. Inventário. Competência territorial. Natureza relativa. Impossibilidade de declinação de ofício. Enunciado n. 33 da Súmula/STJ [...]"
(STJ – Segunda Seção – CC 19334/MG – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU 25/02/2002.)

Competência para julgamento de inventário judicial proposto anteriormente à Resolução 49/2012, TJ/PR
"Conflito negativo de competência - ação de inventário - demanda proposta

antes da entrada em vigor da resolução n. 49/2012 que fixou a competência da vara de família para julgar ações afetas à matéria de sucessão - modificação que não altera a competência das demandas em curso - aplicação da resolução n. 07/2008 e manutenção da competência da Vara Cível. [...]"
(TJPR – Décima Segunda Câmara Cível em composição integral – Conflito de competência 962554-7 – Rel. Des. Benjamim Acácio de Moura e Costa – DJPR 07/06/2013.)

Inventário negativo - possibilidade
"[...] apesar da inexistência de previsão legal acerca da possibilidade de interposição de inventário negativo, serve o mesmo para demonstrar que o de cujus não deixou bens passíveis de partilha entre os herdeiros e, esta certeza jurídica se extrai do procedimento, possibilitando, também, a convolação de novas núpcias pelo viúvo(a). [...]"
(TJPR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 793925-5 – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – DJPR 29/02/2012.)

Art. 983. O processo de inventário e partilha deve ser aberto dentro de 60 (sessenta) dias a contar da abertura da sucessão, ultimando-se nos 12 (doze) meses subsequentes, podendo o juiz prorrogar tais prazos, de ofício ou a requerimento de parte.
Parágrafo único. (Revogado pela Lei 11.441 de 04.01.07)

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Prazos para abertura e conclusão

Com o fito de evitar demora na efetivação da sucessão "causa mortis" e concretizar de forma célere a transmissão do patrimônio deixado pelo "de cujus", o CPC determina que o inventário seja aberto em até 60 (sessenta) dias contados da data do falecimento e concluído em até 12 (doze) meses a partir da data da propositura. Tratam-se ambos de prazos dilatórios (CPC, art. 181) e impróprios, pois a sua inobservância não acarreta ônus processual.

II. Multa pela abertura intempestiva

A não abertura do inventário dentro do prazo pode acarretar a cobrança de multa pela Fazenda Pública Estadual, sanção esta reputada como constitucional pelo STF, conforme súmula abaixo referida. No Estado do Paraná, não há incidência de multa pelo atraso na abertura do inventário, seja ele judicial ou extrajudicial.

Súmula nº 542 do STF - (Aprovada em 03/12/1969): "Não é inconstitucional a multa instituída pelo Estado-membro, como sanção pelo retardamento do início ou da ultimação do inventário".

Art. 984. O juiz decidirá todas as questões de direito e também as questões de fato, quando este se achar provado por documento, só remetendo para os meios ordinários as que demandarem alta indagação ou dependerem de outras provas.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Questão de alta indagação

O juízo do inventário exerce cognição vertical exauriente e, como tal, é o responsável pelo julgamento de todas as questões pertinentes, de fato e de direito, suscitadas no curso do processo. Entretanto, como se trata de rito especial voltado precipuamente a inventariar e partilhar o acervo hereditário, as questões incidentais que demandarem dilação probatória e exigirem a prática de atos que fogem da finalidade do procedimento configuram questão de alta indagação e, assim, deverão ser resolvidas em ação autônoma.

II. Questão de fato e questão de direito

Apenas as questões de fato não demonstráveis por prova documental e que exijam dilação probatória configuram questão de alta indagação, como por exemplo: comprovação de união estável com o falecido, reconhecimento da qualidade de herdeiro, etc. As questões de direito, independentemente de sua complexidade, devem ser decididas nos próprios autos do inventário.

III. Configuração da questão de alta indagação e recurso cabível

Incumbe ao juiz do inventário indicar a questão de alta indagação que não pode ser decidida naquele processo. O pronunciamento jurisdicional que reconhece questão de alta indagação e a remete aos meios ordinários tem natureza de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522).

IV. Litispendência entre inventário e ação de conhecimento

A propositura superveniente de ação autônoma que tenha por objeto questão suscitada e discutida no próprio inventário, não sendo de alta indagação, configura litispendência, ensejando a extinção da demanda de conhecimento (CPC,

art. 267, V), conforme entendimento do STJ abaixo referido.

JULGADOS

Questão complexa de direito não configura alta indagação

"[...] questões de direito, mesmo intrincadas, e questões de fato documentadas resolvem-se no juízo do inventário e não na via ordinária [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 114524/RJ – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU 23/06/2003.)

Questão de fato comprovada documentalmente não configura alta indagação

"[...] Inventário. Reconhecimento da paternidade incidentalmente por escritura pública. União estável. arts. 357 do Código Civil e 984 do Código de Processo Civil.
Desde que documentalmente comprovados os fatos no curso do inventário, sem necessidade de procurar provas fora do processo e além dos documentos que o instruem, nesse feito é que devem ser dirimidas as questões levantadas [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 57505/MG – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – Julgamento em 19 de março de 1996.)

"[...] Eventual crédito da herdeira pelo uso privativo da propriedade comum deve ser aventado nos autos do inventário, para compensar-se na posterior partilha do patrimônio líquido do espólio. O ajuizamento de ação autônoma para esse fim não tem necessidade para o autor, que se vê, assim, sem interesse de agir [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 190436/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJe em 10/09/2001.)

"[...] existindo documentação nos autos que possibilite a análise do conflito, estando, por consequência, as questões de fato e de direito devidamente confirmadas, não há alta indagação a ser dirimida [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 852937-1 – Rel. Des. Vilma Régima Ramos de Rezende – Julgamento em 16/05/2012.)

"[...] desnecessária a comprovação da união estável em ação autônoma quando a parte interessada traz aos autos provas documentais suficientemente convincentes e verossimilhantes de suas alegações [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Apelação 377330-8 – Rel. Des. Ivan Bortoleto – Julgamento em 03/10/2007.)

Litispendência e extinção de ação de conhecimento que tem por objeto questão já debatida em sede de inventário

"[...] Iniciado o inventário, torna-se desnecessário o ajuizamento de ação declaratória na qual buscam identificar os bens que se sub-rogaram nos herdados e não comunicáveis. Deve-se reconhecer a identidade de pedidos, de partes e de causa de pedir entre os dois processos [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 960885/RS – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJe em 08/06/2009.)

“[...] Estando em debate a questão da paternidade em incidente de declaração de paternidade instaurado no juízo sucessório, reconhecido hábil em acórdão desta Corte, o ajuizament de ação declaratória negativa de paternidade entre as mesmas partes envolvidas naquele feito caracteriza litispendência e desafia a extinção do processo sem julgamento do mérito com base no art. 267, V, CPC.” (STJ – Quarta Turma – REsp 156802/MG – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU em 18/12/2000.)

Art. 985. **Até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

I. Conceito de espólio

O espólio consiste na massa hereditária, desprovida de personalidade jurídica, formada pela totalidade dos bens, direitos e obrigações deixados pelo “de cujus”. É ele o objeto do inventário, destinado a individualizar e mensurar o acervo que compõe o espólio e, posteriormente, da partilha, entregando-se a cada sucessor o seu quinhão correspondente.

II. Administrador do espólio

O espólio é administrado judicial e extrajudicialmente, ativa e passivamente, pelo inventariante (CPC, art. 12, V). Como o inventariante é nomeado somente após a propositura do inventário (CPC, art. 990), entre a abertura da sucessão (morte) e a nomeação do inventariante, o espólio será administrado pelo administrador provisório, figura ficta e transitória, que independe de nomeação. Via de regra, o administrador provisório é o cônjuge supérstite ou o herdeiro que se encontra na posse dos bens (CC, art. 1.797).

JULGADOS

Representação ativa e passiva do espólio pelo administrador provisório até a nomeação de inventariante

“[...] Apesar de a herança ser transmitida ao tempo da morte do de cujus (princípio da saisine), os herdeiros ficarão apenas com a posse indireta dos bens, pois a administração da massa hereditária restará, inicialmente, a cargo do administrador provisório, que representará o espólio judicial e extrajudicialmente,

até ser aberto o inventário, com a nomeação do inventariante, a quem incumbirá representar definitivamente o espólio [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 777566/RS – Rel. Min. Vasco Della Giustina – DJe 13/05/2010.)

"[...] Ação de desapropriação - imóvel a ser desapropriado pertencente a proprietários falecidos - inexistência de inventário - substituição processual pelo administrador provisório do espólio, nos termos dos art. 985 e 986 - desnecessidade de inclusão de todos os herdeiros no pólo passivo da lide [...]"
(TJ/PR – Quarta Câmara Cível – Ag Instr 931494-3 – Rel. Des. Lélia Samardã Giacomet – Julgamento em 02/10/2012.)

Art. 986. O administrador provisório representa ativa e passivamente o espólio, é obrigado a trazer ao acervo os frutos que desde a abertura da sucessão percebeu, tem direito ao reembolso das despesas necessárias e úteis que fez e responde pelo dano a que, por dolo ou culpa, der causa.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Direitos e deveres do administrador provisório

Na qualidade de representante do espólio até a nomeação do inventariante, o administrador provisório tem o dever de integrar à massa hereditária os haveres percebidos, tais como alugueres de imóveis, rendimentos de aplicações financeiras, bem como tem o direito de ser ressarcido das despesas destinadas à manutenção do acervo.

II. Legitimação da totalidade dos herdeiros para representar o espólio em juízo

Muito embora seja o administrador provisório o representante do espólio até a nomeação de inventariante, a jurisprudência tem admitido, nos casos em que ainda não houve abertura de inventário ou que este já se encerrou, a propositura de demanda que verse sobre direito do "de cujus" figurando no pólo ativo todos os herdeiros do falecido, flexibilizando a regra de legitimação (CPC, art. 6º). Especificamente quanto ao dano moral, o STJ pacificou o entendimento de que é possível a propositura da ação pelos herdeiros para pleitear dano sofrido pela vítima falecida, conforme aresto da Corte Especial abaixo indicado.

JULGADOS

Morte da parte no curso do processo - substituição pelo administrador provisório até a nomeação de inventariante
"[...] é imperioso concluir que: 1) antes de se efetuar a partilha, é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio, que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário [...]"
(STJ – Primeira Turma – REsp 877359/PR – Rel. Min. Denise Arruda – DJe 12/05/2008.)

"[...] Diante do falecimento dos executados, possível a sua substituição pelo administrador provisório, nos termos do art. 985 do CPC, até a abertura do invetário e compromisso do inventariante [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 717900-0 – Rel. Juíza Themis de Almeida Furquim Cortes – Julgamento em 27/07/2011.)

Direito do "de cujus" - propositura da ação por todos os herdeiros - possibilidade
"[...] Deve-se atenuar os rigores processuais da legitimação, admitindo a dispensa de abertura de inventário ou arrolamento para o cumprimento da prestação por parte da autarquia federal, nos casos em que há certeza quanto à titularidade do direito sbjetivo adquirido em razão da morte do segurado [...]"
(STJ – Sexta Turma – AgRg no REsp 521843/AL – Rel. Min. Paulo Medina – DJU em 10/11/2003.)

"[...] Desde que demonstrada essa condição, detêm os herdeiros dos titulares de contas de poupança legitimidade ativa para ajuizar ação que visa a cobrança dos expurgos inflacionários de caderneta de poupança, independentemente da abertura de inventário."
(TJ/PR – Décima Quarta Câmara Cível – Ag Instr 787639-7 – Rel. Des. Edgard Fernando Barbosa – Julgamento em 14/06/2011.)

Dano moral de vítima falecida - propositura da ação por herdeiros - possibilidade
"[...] A posição atual e dominante que vigora nesta c. Corte é no sentido de que embora a violação moral atinja apenas o plexo de direito subjetivos da vítima, o direito à respectiva indenização transmite-se com o falecimento do titular do direito, possuindo o espólio ou os herdeiros legitimidade ativa ad causam para ajuizar ação indenizatória por danos morais, em virtude de ofensa moral suportada pelo de cujus [...]"
(STJ – Corte Especial – AgRg nos Emb Diverg em REsp 978651/SP – Rel. Min. Felix Fischer – Julgamento em 15/12/2010.)

Art. 987. A quem estiver na posse e administração do espólio incumbe, no prazo estabelecido no art. 983, requerer o inventário e a partilha.

Parágrafo único. O requerimento será instruído com a certidão de óbito do autor da herança.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Legitimidade para abertura do inventário

É dever do administrador provisório dar início, no prazo de 60 dias a contar da abertura da sucessão (CPC, art. 983), à demanda de inventário e partilha.

II. Requisitos da petição inicial

Assim como toda relação processual, o procedimento de inventário e partilha tem início com a petição inicial, que deve observar os requisitos dos arts. 282 e 283, do CPC, aplicáveis subsidiariamente ao rito especial (CPC, art. 272, p. ú.). Como as particularidades sobre acervo hereditário e sucessores serão esmiuçadas a partir das primeiras declarações (CPC, art. 993), a petição inicial do inventário não é peça de maior complexidade, indicando-se nela: i) o falecimento; ii) a existência de bens; e iii) a existência de herdeiros. Assim, a certidão de óbito é documento indispensável à propositura da demanda (CPC, arts. 283 e 987, p. ú.).

III. Valor da causa

Nos termos do art. 259, CPC, o valor da causa no inventário deve corresponder ao valor total dos bens que compõem o acervo hereditário. É nesse sentido o entendimento do STJ, conforme julgado abaixo referido. Quando não se puder precisar a totalidade dos bens, admite-se a formulação de pedido genérico (CPC, art. 286, I).

JULGADOS

Valor da causa
"[...] No inventário, o pedido tem como expressão econômica, invariavelmente, todo o patrimônio do de cujus, consequentemente, o valor da causa há de ser aquele atribuído ao monte-mor. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 459852/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJU 29/09/2003.)

Emenda à inicial de inventário após o prazo de 10 dias do art. 284, CPC – possibilidade em prol da economia processual
"[...] Inventário. Arrolamento. Extinção do processo sem resolução do mérito. Indeferimento da inicial, com base no art. 267, I, do CPC. Ação processada pelo

sistema PROJUDI. Emenda à inicial apresentada após o prazo assinalado. Processo de jurisdição voluntária. Aplicação do princípio da economia processual que deve prevalecer no caso dos autos. [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 792817-4 – Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak – Julgamento em 22/08/2012.)

Art. 988. Tem, contudo, legitimidade concorrente:
I – o cônjuge supérstite;
II – o herdeiro;
III – o legatário;
IV – o testamenteiro;
V – o cessionário do herdeiro ou do legatário;
VI – o credor do herdeiro, do legatário ou do autor da herança;
VII – o síndico da falência do herdeiro, do legatário, do autor da herança ou do cônjuge supérstite;
VIII – o Ministério Público, havendo herdeiros incapazes;
IX – a Fazenda Pública, quando tiver interesse.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Legitimidade concorrente

Com o fito de evitar demora na efetivação da sucessão "causa mortis" e concretizar de forma célere a transmissão do patrimônio deixado pelo "de cujus", o CPC admite um vasto rol de sujeitos que, ao lado do administrador provisório, têm legitimidade para abertura do inventário.

II. Legitimidade do(a) companheiro(a)

Embora não inserido expressamente no rol de legitimados concorrentes, o TJ/PR admite a propositura de demanda de inventário e partilha pelo companheiro sobrevivente, configurando-o na hipótese como herdeiro concorrente (CC, art. 1790 e CPC, art. 988, II), como se infere do acórdão abaixo mencionado.

III. Intervenção do Ministério Público

Além de legitimado concorrente para a propositura do inventário quando houver herdeiro incapaz, nesta hipótese o Ministério Público atua no feito como fiscal

da lei (CPC, art. 82, I).

JULGADOS

Legitimidade do(a) companheiro(a) para propositura do inventário
"[...] Daí a conclusão pela possibilidade da companheira, como herdeira concorrente, de pedir a abertura de inventário dos bens deixados por seu falecido companheiro. [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Apelação Cível 377330-8 – Rel. Des. Ivan Bortoleto – Julgamento em 03/10/2007.)

Arguição de exceção de incompetência pelo Ministério Público exige comprovação do interesse do incapaz
"[...] O Ministério Público, quando atua no processo como custos legis, o que acontece em inventário no qual haja menor interessado, tem legitimidade para arguir a incompetência relativa do juízo. Para tanto, deve demonstrar prejuízo para o incapaz. Não demonstrando o prejuízo, tal legitimidade não se manifesta. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 630968/DF – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU em 20/03/2007.)

Art. 989. O juiz determinará, de ofício, que se inicie o inventário, se nenhuma das pessoas mencionadas nos artigos antecedentes o requerer no prazo legal.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Ao estabelecer o prazo de 60 (sessenta) dias para abertura do inventário, o CPC primou pela célere regularização jurídica do acervo hereditário deixado pelo "de cujus". Superado o prazo sem que qualquer dos legitimados tenha iniciado o inventário, incumbe ao próprio juiz, de ofício, promover a sua abertura. A norma configura exceção ao princípio da demanda (CPC, art. 2º), permitindo a deflagração da atividade jurisdicional independentemente da iniciativa da parte.

JULGADOS

Art. 989, CPC é norma cogente, de aplicação obrigatória pelo magistrado
"[...] Ao tomar conhecimento de que ultrapassado o prazo (art. 983 do CPC) ninguém requereu a abertura do inventário, o juiz deve fazê-lo de ofício. A norma do art. 989 do CPC é imperativa [...]"

(STJ – Terceira Turma – REsp 515034/RS – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU em 26/03/2007.)

"[...] Imperatividade da norma do CPC, art. 989, que determina a abertura de inventário, de ofício, caso os legitimados não o tenham feito no prazo legal [...]" (TJ/PR – Sétima Câmara Cível – Ag Instr 537726-6 – Rel. Juíza Dilmari Helena Kessler – Julgamento em 12/05/2009.)

Art. 990. O juiz nomeará inventariante:
I - o cônjuge ou companheiro sobrevivente, desde que estivesse convivendo com o outro ao tempo da morte deste;
II - o herdeiro que se achar na posse e administração do espólio, se não houver cônjuge ou companheiro sobrevivente ou estes não puderem ser nomeados;
III - qualquer herdeiro, nenhum estando na posse e administração do espólio;
IV - o testamenteiro, se lhe foi confiada a administração do espólio ou toda a herança estiver distribuída em legados;
V - o inventariante judicial, se houver;
VI - pessoa estranha idônea, onde não houver inventariante judicial.
Parágrafo único. O inventariante, intimado da nomeação, prestará, dentro de 5 (cinco) dias, o compromisso de bem e fielmente desempenhar o cargo.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Nomeação do inventariante

Na qualidade de representante judicial e extrajudicial do espólio (CPC, art. 12, V) e responsável pela prática de atos processuais de suma importância no procedimento de inventário e partilha, o inventariante será nomeado pelo juiz em observância à ordem legal. Em situações excepcionais, admite-se a nomeação em desconformidade com a ordem estabelecida pelo art. 990, vide julgados abaixo referidos.

II. Compromisso legal

Após a nomeação, o inventariante deve firmar por termo nos autos o compromisso legal de bem desempenhar o cargo. O prazo para assinatura é dilatório (CPC, art. 181) e a partir dela passa a produzir efeitos a nomeação, transferindo-se do administrador provisório ao inventariante a representação do espólio, iniciando-se o prazo para apresentação das primeiras declarações (CPC, art. 993) e atribuindo-se ao inventariante as incumbências previstas na lei.

III. Natureza e recurso cabível

O pronunciamento jurisdicional que nomeia o inventariante tem natureza de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522).

JULGADOS

Inobservância da ordem legal para nomeação de inventariante apenas em casos excepcionais

"[...] A ordem de nomeação de inventariante, prevista no art. 990 do CPC, não apresenta caráter absoluto, podendo ser alterada em situação de fato excepcional, quando tiver o Juiz fundadas razões para tanto, forte na existência de patente litigiosidade entre as partes [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 1055633/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJe em 16/06/2009.)

"[...] A ordem prevista no art. 990 do CPC não é absoluta, podendo ser alterada em situação de fato excepcional [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 402891/RJ – Rel. Min. Barros Monteiro – DJU em 02/05/2005.)

"[...] a nomeação da companheira para o encargo de inventariante atendeu a ordem preferencial, prevista no art. 990, inc. I do Código de Processo Civil, que só pode ser mitigada em casos excepcionais [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 756895-2 – Rel. Des. Augusto Lopes Cortês – Julgamento em 08/06/2011.)

Herdeiro testamentário equipara-se a herdeiro legítimo

"[...] Para efeitos de nomeação de inventariante, os herdeiros testamentários são equiparados aos herdeiros necessários e legítimos. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 658831/RS – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJU 01/02/2006.)

Art. 991. Incumbe ao inventariante:

I - representar o espólio ativa e passivamente, em juízo ou fora dele, observando-se, quanto ao dativo, o disposto no art. 12, § 1º;
II - administrar o espólio, velando-lhe os bens com a mesma diligência como se seus fossem;
III - prestar as primeiras e últimas declarações pessoalmente ou por procurador com poderes especiais;
IV - exibir em cartório, a qualquer tempo, para exame das partes, os documentos relativos ao espólio;
V - juntar aos autos certidão do testamento, se houver;
VI - trazer à colação os bens recebidos pelo herdeiro ausente, renunciante ou excluído;
VII - prestar contas de sua gestão ao deixar o cargo ou sempre que o juiz lhe determinar;
VIII - requerer a declaração de insolvência (art. 748).

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O art. 991, CPC, estabelece os deveres do inventariante, direcionados ao regular processamento do inventário e da partilha. Destaca-se que a prestação de contas pelo inventariante deve ocorrer incidentalmente no processo de inventário e partilha, tramitando em apenso a ele (CPC, art. 919). As contas deverão ser prestadas por determinação do juiz ou quando requerido por herdeiro e o não cumprimento da obrigação enseja a remoção do inventariante (CPC, 995, V).

Julgados
É dever do inventariante fornecer os documentos necessários ao inventário
"[...] o espólio é quem pode obter e fornecer as informações necessárias para o correto deslinde da causa [...] ao espólio, na pessoa do inventariante, cabe prestar contas de todos os possíveis bens e valores do falecido [...]"
(STJ – Terceira Turma – AgRg no Ag 1089672/SP – Rel. Min. Massami Uyeda – DJe 12/04/2010.)

Condenação do inventariante ao pagamento do saldo apurado nas contas do espólio
"[...] Mesmo quando a prestação de contas do inventariante é determinada pelo juízo ou a requerimento do Ministério Público, por força do art. 991, VII, do CPC, o inventariante pode ser condenado a pagar o saldo eventualmente apurado

após a prestação das contas [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 547175/DF – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJU 05/12/2005.)

Periodicidade da prestação de contas
"[...] a prestação de contas pelo inventariante, consoante o contido no inc. VII, art. 991 do CPC, é obrigação peculiar da função, podendo o Magistrado exigi-las quando entender necessário [...]"
(TJ/PR – Terceira Câmara Cível – Ag Instr 127771-0 – Rel. Des. Regina Afonso Portes – Julgamento em 26/11/2002.)

Art. 992. Incumbe ainda ao inventariante, ouvidos os interessados e com autorização do juiz:
I - alienar bens de qualquer espécie;
II - transigir em juízo ou fora dele;
III - pagar dívidas do espólio;
IV - fazer as despesas necessárias com a conservação e o melhoramento dos bens do espólio.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Venda de bem do espólio antes da partilha

Enquanto o art. 991 estabelece incumbências mandatórias ao inventariante, o art. 992 prevê condutas que podem ou não acontecer, dependendo das circunstâncias do caso concreto. O dispositivo tem grande relevância prática, pois permite a venda de bens do espólio antes da partilha mediante alvará judicial, conduta interessante e até mesmo necessária às situações em que o acervo hereditário é composto exclusivamente por bens imóveis, inexistindo valores em espécie para pagamento de tributos e eventuais débitos do espólio. No Estado Paraná, a alienação de bem do espólio exige também a concordância da Fazenda Pública (CNCGJ-PR, itens 5.10.5 e 5.10.6).

II. Necessidade de oitiva dos interessados

As dívidas e despesas de manutenção são de responsabilidade do próprio espólio, razão pela qual para que sejam arcadas pelo inventariante deve haver oitiva dos interessados e autorização judicial. A prática de qualquer das condutas previstas nos incisos do dispositivo sem a oitiva dos interessados enseja a nulidade do ato.

JULGADOS

Nulidade da alienação de bens do espólio sem a oitiva dos herdeiros e autorização judicial

"[...] O art. 992 do CPC, a seu turno, permite que a alienação se faça no curso do inventário, porém precedida da anuência dos demais herdeiros e de autorização judicial [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 54519/SP – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – DJU em 22/08/2005.)

"[...] O inventariante tem seus poderes plenamente delimitados pelos arts. 991 e 992 do Código de Processo Civil, sendo imperativa a autorização dos herdeiros para a venda de bens, coberta a nulidade do ato nos termos do art. 145, IV, do Código Civil [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 140369/RS – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU em 16/11/1998.)

"[...] Para a alienação de bens da herança pelo inventariante, é necessária a devida concordância dos interessados, bem como a prévia autorização do juiz [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 373124-2 – Rel. Des. Ivan Bortoleto – Julgamento em 21/03/2007.)

Art. 993. Dentro de 20 (vinte) dias, contados da data em que prestou o compromisso, fará o inventariante as primeiras declarações, das quais se lavrará termo circunstanciado. No termo, assinado pelo juiz, escrivão e inventariante, serão exarados:
I - o nome, estado, idade e domicílio do autor da herança, dia e lugar em que faleceu e bem ainda se deixou testamento;
II - o nome, estado, idade e residência dos herdeiros e, havendo cônjuge supérstite, o regime de bens do casamento;
III - a qualidade dos herdeiros e o grau de seu parentesco com o inventariado;
IV - a relação completa e individuada de todos os bens do espólio e dos alheios que nele forem encontrados, descrevendo-se:
a) os imóveis, com as suas especificações, nomeadamente local em que se encontram, extensão da área, limites, confrontações, benfeitorias, origem dos títulos, números das transcrições aquisitivas e ônus que os gravam;

b) os móveis, com os sinais característicos;
c) os semoventes, seu número, espécies, marcas e sinais distintivos;
d) o dinheiro, as jóias, os objetos de ouro e prata, e as pedras preciosas, declarando-se-lhes especificadamente a qualidade, o peso e a importância;
e) os títulos da dívida pública, bem como as ações, cotas e títulos de sociedade, mencionando-se-lhes o número, o valor e a data;
f) as dívidas ativas e passivas, indicando-se-lhes as datas, títulos, origem da obrigação, bem como os nomes dos credores e dos devedores;
g) direitos e ações;
h) o valor corrente de cada um dos bens do espólio.
Parágrafo único. O juiz determinará que se proceda:
I - ao balanço do estabelecimento, se o autor da herança era comerciante em nome individual;
II - a apuração de haveres, se o autor da herança era sócio de sociedade que não anônima.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Finalidade das primeiras declarações

As primeiras declarações têm por finalidade trazer a juízo, da forma mais acurada possível, a delimitação do patrimônio, direitos e obrigações deixadas pelo falecido, bem como identificar a totalidade dos herdeiros, cônjuge e legatários que integrarão a partilha. O prazo de 20 (vinte) dias é contado a partir da data da assinatura do termo de compromisso e pode ser prorrogado pelo juiz. Após prestadas as primeiras declarações, deve ser lavrado o termo circunstanciado, sob pena de nulidade.

II. Apuração de haveres

Caso fosse o “de cujus” sócio de empresa, o parágrafo único, inciso II, do art. 993 exige a apuração de haveres, que a princípio ocorre nos próprios autos de

inventário, com a nomeação de contador pelo juiz. Havendo controvérsia entre os herdeiros e os demais sócios, pode restar configurada questão de alta indagação, o que exige a remessa da controvérsia aos meios ordinários (CPC, art. 984), conforme entendimento do STJ, abaixo mencionado.

STF – Súmula 265 (Aprovada em 13/12/1963): "Na apuração de haveres, não prevalece o balanço não aprovado pelo sócio falecido, excluído ou que se retirou".

JULGADOS

Controvérsia entre herdeiros e sócios sobre apuração de haveres pode ensejar questão de alta indagação

"[...] Autoriza, assim, o inciso II do parágrafo único do referido dispositivo que, dentro do próprio processo de inventário, se proceda a apuração de haveres do falecido por sua participação, por exemplo, em sociedades civis e comerciais por cotas de responsabilidade limitada. Nesses casos, cumpre ao juiz da causa nomear contador (perito) para que realize referida apuração (CPC, art. 1003, parágrafo único). Inexiste óbice, porém, a que o julgador remeta a apuração de haveres às vias ordinárias [...] quando questões relativas à dissolução da sociedade se apresentem como objeto de controvérsia entre sócios remanescentes e espólio ou herdeiros, máxime se estas se revelam de alta indagação (CPC, art. art. 984) [...]" (grifado)

(STJ – Terceira Turma – REsp 289151/SP – Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina – DJe em 25/10/2010.)

Imprescindibilidade do termo circunstanciado das primeiras declarações

"[...] a lavratura do termo circunstanciado a partir das primeiras declarações prestadas pelo inventariante decorre de exigência legal [...]. Portanto, não se trata de mera formalidade, passível de dispensa [...]"

(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 684152-1 – Rel. Des. Costas Barros – Julgamento em 27/04/2011.)

Art. 994. **Só se pode arguir sonegação ao inventariante depois de encerrada a descrição dos bens, com a declaração, por ele feita, de não existirem outros por inventariar.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

I. Sonegação pelo inventariante

A sonegação se caracteriza pela não indicação, no inventário, de bem que integra o acervo patrimonial deixado pelo de cujus, o que prejudica a partilha e a definição dos quinhões hereditários. Ao interpretar o dispositivo, que tem redação análoga a do CC, art. 1.996, a jurisprudência definiu que a sonegação poderá ser imputada ao inventariante, ensejando a sua remoção (CPC, art. 995, VI) e a perda do direito que lhe caberia sobre o bem sonegado (CC, art. 1.992), após a apresentação das últimas declarações (CPC, art. 1.011).

II. Ação dos sonegados

Configurada a sonegação, para que o bem omitido seja devolvido ao montante partilhável e se apliquem as penas ao sonegador, incumbe aos herdeiros ou credores da herança propor ação autônoma para tal fim (CC, art. 1.994), que tramitará perante o juízo do inventário.

JULGADOS

Momento em que se caracteriza a sonegação imputável ao inventariante
"[...] A ação de sonegados deve ser intentada após as última declarações prestadas no inventário, no sentido de não haver mais bens a inventariar [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 265859/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU em 07/04/2003.)

"[...] antes de encerrada a fase de declaração de bens não tem cabimento a arguição de sonegação [...]"
(TJ/PR – Primeira Câmara Cível – Ag Instr 112181-3 – Rel. Des. Vidal Coelho – Julgamento em 06/11/2001.)

Legitimidade ativa para ação dos sonegados
"[...] legitimidade para propor a ação de sonegados reservada aos herdeiros ou credores da herança. [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 74683/SP – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – DJU em 15/04/1996.)

"[...] são legitimados à propositura da ação de sonegados os herdeiros e credores da herança"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação cível 688719-2 – Rel. Des. Augusto Lopes Cortes – Julgamento em 07/03/2012.)

Art. 995. O inventariante será removido:
I - se não prestar, no prazo legal, as primeiras e as últimas declarações;
II - se não der ao inventário andamento regular, suscitando dú-

vidas infundadas ou praticando atos meramente protelatórios;
III - se, por culpa sua, se deteriorarem, forem dilapidados ou sofrerem dano bens do espólio;
IV - se não defender o espólio nas ações em que for citado, deixar de cobrar dívidas ativas ou não promover as medidas necessárias para evitar o perecimento de direitos;
V - se não prestar contas ou as que prestar não forem julgadas boas;
VI - se sonegar, ocultar ou desviar bens do espólio.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O dispositivo elenca as hipóteses que ensejam a remoção do inventariante do encargo assumido. De acordo com o entendimento do STJ, o rol do art. 995 não é exaustivo, permitindo-se a remoção, de ofício ou a requerimento da parte, em casos outros que revelem a incompatibilidade entre a conduta do inventariante e o seu mister.

JULGADOS

Possibilidade de remoção do inventariante por hipóteses diversas das elencadas no art. 995, CPC
"[...] detém o magistrado a prerrogativa legal de promover a remoção do inventariante caso verifique a existência de vícios aptos, a seu juízo, a justificar a medida, que não aqueles expressamente catalogados no art. 995 do CPC."
(STJ – Quarta Turma – REsp 1114096/SP – Rel. Min. João Otávio de Noronha – DJe em 29/06/2009.)

Em sentido contrário, atribuindo caráter taxativo ao rol do art. 995, CPC.
"[...] somente possível a remoção de inventariante, quando presentes as causas do art. 995 do pergaminho processual civil [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 756104-6 – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – Julgamento em 25/05/2011.)

Remoção "ex officio" do inventariante
"[...] pode o Juiz, constatado qualquer dos vícios do art. 995 do Código de Processo Civil, promover de ofício a remoção. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 539898/MA – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU em 06/06/2005.)

"[...] ao juiz no exercício dos seus poderes de promoção, prevenção e repressão, ao velar pelo regular andamento do invetário, cabe remover, de ofício, o inventariante [...]"
(TJ/PR – Sétima Câmara Cível – Ag Instr 152829-0 – Rel. Des. Mário Rau – Julgamento em 09/08/2004.)

Art. 996. Requerida a remoção com fundamento em qualquer dos números do artigo antecedente, será intimado o inventariante para, no prazo de 5 (cinco) dias, defender-se e produzir provas.
Parágrafo único. O incidente da remoção correrá em apenso aos autos do inventário.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Em observância ao princípio do contraditório (CF, art. 5º, LV), estabelece o dispositivo que, suscitada pela parte interessada ou pelo juiz a prática de conduta apta a ensejar a remoção do encargo, deve ser oportunizada ao inventariante possibilidade de manifestação e produção de provas, no prazo de 5 (cinco) dias a contar de sua intimação para tanto. Com o fito de evitar tumulto processual, o incidente de remoção deve ser autuado em apenso aos autos do inventário o que, não ocorrendo, gera vício de mera irregularidade, conforme julgado do TJ/PR abaixo.

JULGADOS

Necessidade de instauração do contraditório para remoção do inventariante
"Constatadas irregularidades no exercício da função de inventariante, pode o Juízo do inventário, de ofício, ou a pedido dos demais herdeiros, removê-lo [...] Contudo, deve também obedecer o quanto disposto no art. 996 do mesmo diploma, ordenando a intimação do inventariante removido para, no prazo da lei, oferecer defesa e indicar quais as provas que pretende produzir."
(STJ – Terceira Turma – REsp 163741/BA – Rel. Min. Waldemar Zveiter – DJU em 10/04/2000.)

"Deve o magistrado quando intentar remover a inventariante do cargo intimá-la a se manifestar, ante o disposto no art. 996 do Código de Processo Civil e dos princípios da ampla defesa e contraditório, pena de nulidade"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 651578-4 – Rel. Des. Vilma

Régia Ramos de Rezende – Julgamento em 30/06/2010.)

Processamento do incidente de remoção nos próprios autos de inventário não gera nulidade processual
"[...] O processamento do incidente de remoção de inventariante nos próprios autos de inventário - e não em autos apartados, conforme determina o parágrafo único, artigo 996 do Código de Processo Civil - constitui mera irregularidade processual, não trazendo qualquer prejuízo às partes"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Ag Instr 147593-2 – Rel. Des. Ivan Bortoleto – Julgamento em24/03/2004.)

Art. 997. **Decorrido o prazo com a defesa do inventariante ou sem ela, o juiz decidirá. Se remover o inventariante, nomeará outro, observada a ordem estabelecida no art. 990.**

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Não obstante tramite o incidente em apenso aos autos de inventário, o pronunciamento jurisdicional que decide sobre a remoção do inventariante tem natureza de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522). Caso seja determinada a remoção, deverá o juiz nomear novo inventariante, observando-se a ordem legal (CPC, art. 990).

JULGADOS

Recurso cabível - aplicação da fungibilidade recursal
"[...] A remoção de inventariante tem a feição de decisão interlocutória, desafiando, pois, agravo de instrumento. Desencontros, entretanto, quanto a interpretação do art. 997 do CPC, assim na doutrina como na jurisprudência, de modo a ensejar a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 76573/PR – Rel. Min. Paulo Costa Leite – DJU em 20/05/1996.)

"[...] A teor da jurisprudência pacífica desta Corte, não configura erro grosseiro a interposição de apelação, em vez de agravo de instrumento, contra decisão que remove inventariante, devendo ser aplicado o princípio da fungibilidade recursal, desde que observado o prazo para interposição do agravo. [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 714035/RS – Rel. Min. Jorge Scartezzini – DJU em 01/07/2005.)

"[...] A decisão que aprecia pedido de remoção de inventariante é de natureza

interlocutória, pois encerra mero incidente processual, sem por termo ao processo (art. 162, §2º, do CPC), sendo, por isso, impugnável através de agravo de instrumento (art. 522)"
(TJ/PR – Primeira Câmara Cível – Apelação cível 688719-2 – Rel. Juíza Dilmari Helena Kessler – Julgamento em 29/05/2005.)

Art. 998. **O inventariante removido entregará imediatamente ao substituto os bens do espólio; deixando de fazê-lo, será compelido mediante mandado de busca e apreensão, ou de imissão na posse, conforme se tratar de bem móvel ou imóvel.**

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Uma vez destituído da função de representante do espólio (CPC, art. 12, V), incumbe ao inventariante promover a imediata transferência da posse que exercia sobre os bens do espólio ao seu substituto, devendo o juiz determinar as medidas coercitivas cabíveis no caso de negativa ou resistência. De acordo com o entendimento do TJ/PR, abaixo exposto, o requerimento de busca e apreensão ou imissão na posse deve ser formulado nos próprios autos de inventário.

JULGADOS

Imissão na posse deve ser requerida nos próprios autos de inventário - carência de ação para propositura de demanda autônoma
"[...] se o apelante descumpriu com o seu encargo de transferir a posse dos bens do espólio à atual inventariante, esta deve buscar seu direito através do meio adequado, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil [...] Diante disso, os direitos do apelante referentes aos bens objetos do inventário podem ser discutidos nos próprios autos"
(TJ/PR – Décima Oitava Câmara Cível – Apelação cível 541317-6 – Rel. Des. José Carlos Dalacqua – Julgamento em 13/05/2009.)

Art. 999. **Feitas as primeiras declarações, o juiz mandará citar, para os termos do inventário e partilha, o cônjuge, os herdeiros, os legatários, a Fazenda Pública, o Ministério Público, se houver herdeiro incapaz ou ausente, e o testamenteiro, se o finado**

deixou testamento.
§1º Citar-se-ão, conforme o disposto nos arts. 224 a 230, somente as pessoas domiciliadas na comarca por onde corre o inventário ou que aí foram encontradas; e por edital, com o prazo de 20 (vinte) a 60 (sessenta) dias, todas as demais, residentes, assim no Brasil como no estrangeiro.
§2º Das primeiras declarações extrair-se-ão tantas cópias quantas forem as partes.
§3º O oficial de justiça, ao proceder à citação, entregará um exemplar a cada parte.
§4º Incumbe ao escrivão remeter cópias à Fazenda Pública, ao Ministério Público, ao testamenteiro, se houver, e ao advogado, se a parte já estiver representada nos autos.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Legitimidade “passiva”

O dispositivo estabelece o rol de sujeitos que, como partes, deverão integrar o processo de inventário e partilha, na qualidade de litisconsortes necessários, devendo cada uma delas receber uma cópia das primeiras declarações. Tratando-se de litisconsórcio necessário, a não citação de qualquer deles gera nulidade absoluta (CPC, art. 47 e p. ú.).

II. Intimação da Fazenda Pública e do Ministério Público

Não obstante a literalidade do artigo, o Ministério Público (quando houver herdeiro incapaz ou ausente) e a Fazenda Pública não integrarão a lide como partes, razão pela qual deverão ser intimados, e não citados, para se manifestarem sobre seu interesse na demanda.

III. Citação por edital das pessoas domiciliadas fora da comarca do inventário

A citação das pessoas domiciliadas em local diverso da comarca onde tramita o inventário deve se dar por edital, ainda que conhecido o seu endereço. Embora existam críticas a redação do dispositivo, o STF já se manifestou pela sua constitucionalidade.

JULGADOS

Constitucionalidade do art. 999, §1º, CPC
"[...] A citação por edital prevista no art. 999, §1º, do Código de Processo Civil, não agride nenhum dispositivo da Constituição Federal. [...]"
(STF – Tribunal Pleno – RE 552598/RN – Rel. Min. Menezes Direito – DJe em 21/11/2008)

Ausência de citação de litisconsorte no inventário - nulidade absoluta
"[...] Ausência de citação do cônjuge supérstite. Violação do artigo 999 do CPC. Nulidade do Processo a partir das primeiras declarações. [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 749683-1 – Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak – Julgamento em 27/04/2011.)

Art. 1.000. Concluídas as citações, abrir-se-á vista às partes, em cartório e pelo prazo comum de 10 (dez) dias, para dizerem sobre as primeiras declarações. Cabe à parte:
I - arguir erros e omissões;
II - reclamar contra a nomeação do inventariante;
III - contestar a qualidade de quem foi incluído no título de herdeiro.
Parágrafo único. Julgando procedente a impugnação referida no n. I, o juiz mandará retificar as primeiras declarações. Se acolher o pedido, de que trata o n. II, nomeará outro inventariante, observada a preferência legal. Verificando que a disputa sobre a qualidade de herdeiro, a que alude o n. III, constitui matéria de alta indagação, remeterá a parte para os meios ordinários e sobrestará, até o julgamento da ação, na entrega do quinhão que na partilha couber ao herdeiro admitido.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Cognição horizontal parcial

Como o procedimento de inventário e partilha tem por objetivo concretizar a sucessão patrimonial "causa mortis", as matérias que podem ser trazidas à discus-

são pelas partes ficam adstritas a tal finalidade, encontrando-se limitadas pelas hipóteses elencadas no dispositivo. A impugnação às primeiras declarações poderá assim controverter: i) a exatidão das informações contidas nelas contidas; ii) a nomeação do inventariante; iii) a qualidade de herdeiro de pessoa que tem sido nelas indicada como tal.

II. Contagem do prazo

O prazo de 10 (dez) dias para manifestação das partes sobre as primeiras declarações tem início com a juntada aos autos do último comprovante de citação (CPC, art. 241, III) ou, no caso de citação por edital, quando findo o prazo assinalado pelo juiz (CPC, art. 241, V).

III. Reserva de quinhão

Questionando-se a qualidade de herdeiro (CPC, art. 1.000, III) e constituindo tal alegação matéria de alta indagação (CPC, art. 984), deverá a controvérsia ser resolvida através de ação autônoma, devendo o juízo do inventário reservar o quinhão cabível àquele cuja qualidade de herdeiro foi controvertida.

IV. Natureza e recurso cabível

O pronunciamento jurisdicional que decide sobre a impugnação às primeiras declarações tem natureza de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522).

JULGADOS

Possibilidade de recorrer da nomeação de inventariante antes da impugnação às primeiras declarações

"[...] Estabelecida, assim que iniciado o processo de inventário, disputa pela inventariança, a decisão que nomeia o inventariante desafia, desde logo, agravo de instrumento. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 141548/RJ – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – DJU em 13/06/2005)

Necessidade de reserva de quinhão quando a discussão sobre qualidade de herdeiro configurar questão de alta indagação

"[...] remetidas as partes às vias ordinárias para discussão sobre alvitrada nulidade do testamento e qualidade de um pretenso herdeiro, os eventuais direitos deste devem ser ressalvados mediante reserva de quinhão. [...]"
(TJ/PR – Quinta Câmara Cível – Ag Instr 130694-3 – Rel. Des. Luiz Cezar de Oliveira – Julgamento em 08/04/2003.)

Recurso cabível

"[...] Contra a decisão que julga impugnação oposta à habilitação de herdeiro, cabível o agravo de instrumento [...]"

(STJ – Terceira Turma – REsp 63247/RJ – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – DJU em 28/08/2000)

Art. 1.001. **Aquele que se julgar preterido poderá demandar a sua admissão no inventário, requerendo-o antes da partilha. Ouvidas as partes no prazo de 10 (dez) dias, o juiz decidirá. Se não acolher o pedido, remeterá o requerente para os meios ordinários, mandando reservar, em poder do inventariante, o quinhão do herdeiro excluído, até que se decida o litígio.**

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Inclusão de herdeiro preterido

Enquanto o art. 1.000, acima, traz a possibilidade de questionar a inclusão no inventário de quem não é herdeiro, o art. 1.001 contempla a hipótese oposta, permitindo àquele que, embora herdeiro, não tenha sido inserido na demanda como tal. O deslinde da controvérsia segue o mesmo raciocínio: prescindindo-se de dilação probatória, as partes são intimadas a se manifestar no prazo de 10 (dez) dias e, após, o juiz decide sobre a qualidade de herdeiro. Caso contrário, configurando a controvérsia questão de alta indagação (CPC, art. 984), deverá ser decidida em ação própria, reservando-se o quinhão correspondente ao herdeiro excluído.

II. Natureza da pretensão de reserva de quinhão pelo herdeiro excluído

De acordo com a jurisprudência do STJ, abaixo transcrita, o pedido de reserva de quinhão no inventário tem natureza de medida cautelar e, como tal, seu deferimento exige a presença do “fumus boni iuris” e do “periculum in mora”.

JULGADOS

Reconhecimento de qualidade de herdeiro em ação autônoma implica automaticamente na anulação da partilha, se esta já tiver sido levada a efeito
“[...] Julgados procedentes os pedidos formulados em sede de ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança, disso resulta lógica e automática a nulidade da partilha realizada sem a presença e participação do autor vitorioso [...]”
(STJ – Quarta Turma – REsp 16137/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira –

DJU em 27/03/1995)

Na pendência de ação que tenha por objeto definir a qualidade de herdeiro, não se admite suspensão do inventário, mas tão somente a reserva de quinhão

"[...] A existência de demanda visando à declaração da condição de herdeiro não obsta, por si só, o andamento do inventário [...]"
(STJ – Terceira Turma – Ag 523610/SP – Rel. Min. Castro Filho – DJU em 02/08/2005.)

"[...] A decisão de reservar bens para assegurar quinhão do eventual herdeiro, cuja adoção que lhe concedeu tal condição (a adoção foi revogada por escritura pública) está sendo questionada em ação própria, não viola o art. 1.001 do CPC [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 57156/MS – Rel. Min. Cláudio Santos – DJU em 11/09/1995.)

"[...]diante da previsão do artigo 1001 do Código de Processo Civil, não é necessária a suspensão do curso do inventário bastando apenas haver a reserva de quinhão em benefício da agravada [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 881139-0 – Rel. Des. Angela Maria Machado Costa – Julgamento em 08/02/2012.)

Natureza cautelar da pretensão de reserva de quinhão deduzida por herdeiro excluído do inventário

"[...] A reserva de quinhão é medida cautelar e, portanto, sujeita aos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora. [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 628724/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJU em 30/05/2005)

"[...] A reserva de bens, em poder do inventariante, até o deslinde da ação de reconhecimento de sociedade de fato tem natureza cautelar, sendo indispensáveis os requisitos de fumus boni iuris e periculum in mora. [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 310904/SP – Rel. Min. Jorge Scartezzini – DJU em 28/03/2005)

"[...] A reserva de bens em poder do inventariante, até a solução da ação de investigação de paternidade, reveste-se de traços de cautelaridade, visando a proteção dos bens referentes à herança até que seja exaurida a discussão acerca da real filiação [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 640930-7 – Rel. Des. Lenice Bodstein – Julgamento em 30/03/2011.)

Possibilidade de reserva de bens do inventário por companheira do "de cujus", ainda que ele casado fosse

"[...] É possível a reserva de bens em favor de suposta companheira de homem casado no processo de inventário deste, na proporção de sua participação para a formação do patrimônio. [...]"

(STJ – Quarta Turma – REsp 310904/SP – Rel. Min. Jorge Scartezzini – DJU em 28/03/2005)

Art. 1.002. **A Fazenda Pública, no prazo de 20 (vinte) dias, após a vista de que trata o art. 1.000, informará ao juízo, de acordo com os dados que constam de seu cadastro imobiliário, o valor dos bens de raiz descritos nas primeiras declarações.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

A fase de inventário tem por finalidade identificar, um a um, os bens e direitos que compõem o acervo hereditário, mensurando-os em seu valor para, após, viabilizar a definição dos quinhões hereditários para a partilha. Neste propósito, cabe à Fazenda Pública trazer a juízo, no tocante aos bens imóveis deixados pelo "de cujus", o seu respectivo valor constante do cadastro imobiliário. Este valor, inclusive, poderá ser levado em consideração para cálculo do ITCMD.

JULGADOS

Parâmetros para fixação do valor do ITCMD

"[...] De acordo com o art. 13 da Lei 8.927/88, que dispõe sobre a respeito do imposto sobre a transmissão "causa mortis" e doação de quaisquer bens ou direitos, a abse de cálculo para o imposto será o valor venal dos bens, apurados mediante avaliação procedida pela Fazenda Pública Estadual [...]"

(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Ag Instr 164133-0 – Rel. Des. Celso Rotoli de Macedo – Julgamento em 16/02/2005.)

Art. 1.003. **Findo o prazo do art. 1.000, sem impugnação ou decidida a que houver sido oposta, o juiz nomeará um perito para avaliar os bens do espólio, se não houver na comarca avaliador judicial.**

Parágrafo único. No caso previsto no art. 993, parágrafo único, o juiz nomeará um contador para levantar o balanço ou apurar os haveres.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

I. Avaliação dos bens do espólio

Superada a etapa inicial do procedimento, dedicada à identificação dos sucessores do "de cujus" e do seu respectivo acervo patrimonial, passa-se à fase de avaliação dos bens, destinada tanto para o cálculo do imposto quanto para definir-se numericamente o montante partível. A avaliação será realizada por "expert" do juízo e custeada pelo próprio espólio, exceto quando houver litígio entre herdeiros sobre determinado(s) bem(ns), hipótese em que as despesas de avaliação deverão ser arcados pela parte interessada (CPC, art. 33).

II. Avaliação para fins de cálculo do ITCMD

No Estado do Paraná, o Imposto sobre transmissão "causa mortis" e doação de quaisquer bens ou direitos - ITCMD é regulado pela Lei Estadual n. 8.927/88, que em seu art. 13 determinada que a base de cálculo do tributo é o valor venal dos bens ou direitos apurados mediante avaliação procedida pela própria Fazenda Pública Estadual. Entretanto, como já decidiu o TJ/PR (julgado abaixo), havendo discrepância entre a avaliação realizada pela Fazenda Pública e a judicial, esta deve prevalecer para fins de cálculo do ITCMD.

JULGADOS

Responsabilidade pelas despesas de avaliação

"[...] Em se tratando de inventário, seu processamento é de cunho administrativo, regendo a lei as etapas a serem observadas para a transferência patrimonial causa mortis. É evidente que se houver litigiosidade, a regra do art. 33 é aqui também aplicável. [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 11570/SP – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – DJU em 26/11/2002)

Para cálculo do ITCMD, prevalece a avaliação judicial sobre avaliação anterior realizada pela Fazenda Pública Estadual

"[...] no âmbito judicial, deve o magistrado se ater aos ditames da legislação processual civil, que prevê a avaliação dos bens do espólio pelo avaliador judicial ou perito nomeado (CPC, art. 1003). [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 503369-6 – Rel. Des. Antônio Loyola Vieira – Julgamento em 10/12/2008.)

Art. 1.004. Ao avaliar os bens do espólio, observará o perito, no que for aplicável, o disposto nos arts. 681 a 683.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O dispositivo determina que a avaliação de bens, no procedimento de inventário e partilha, deve seguir o procedimento previsto para avaliação de bens penhorados em processo de execução. Assim, incumbe ao avaliador observar os requisitos estabelecidos para a elaboração do laudo (CPC, art. 681) e os critérios fixados para avaliação de títulos da dívida pública, de ações das sociedades e de títulos negociáveis em bolsa (CPC, art. 682).

JULGADOS

Necessidade de avaliação, no bem imóvel, de todas as benfeitorias e edificações
"[...] as edificações existentes nesse lote, apesar de descritas no laudo de avaliação, não foram avaliadas, quando deveriam sê-lo, mesmo porque, ao avaliar os bens do espólio, o perito tinha a obrigação de observar, no que fosse aplicável, o disposto nos arts. 681 a 683 do CPC, conforme determina o art. 1004 do mesmo Codex. [...]"
(TJ/PR – Sexta Câmara Cível – Ag Instr 076368-2 – Rel. Des. Accácio Cambi – Julgamento em 18/08/1999.)

Art. 1.005. **O herdeiro que requerer, durante a avaliação, a presença do juiz e do escrivão, pagará as despesas da diligência.**

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O dispositivo encontra-se em sintonia com a regra geral de custeio das despesas processuais (CPC, art. 19), determinando que as despesas decorrentes de diligências do juiz e do escrivão que forem requeridas pela parte durante a avaliação serão por si custeadas. Como o ato é praticado em interesse da parte, é dela a responsabilidade pelas respectivas despesas. Para os atos em geral praticados no procedimento de inventário e partilha, as despesas deles decorrentes devem ser arcadas pelo próprio espólio.

JULGADOS

Despesas do inventário
"[...] As despesas do inventário são suportadas pelo espólio [...]"
(STJ – Quarta Turma – EDcl nos EDcl no REsp 1021416/AM – Rel. Min. Maria Isabel Gallotti – DJe em 18/08/2011.)

Art. 1.006. **Não se expedirá carta precatória para a avaliação de bens situados fora da comarca por onde corre o inventário, se eles forem de pequeno valor ou perfeitamente conhecidos do perito nomeado.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

A dispensa de avaliação de bens de pequeno valor ou conhecidos do perito, quando situados em local distinto do foro no qual tramita o inventário, vai ao encontro dos princípios da celeridade e da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII). Nestes casos, o valor do bem será definido por estimativa do perito.

JULGADOS

Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual ao procedimento de inventário e partilha

"[...] embora admita-se o levantamento de questões extraordinárias em sede de inventário, deferindo-se eventualmente medidas estranhas ao rito, tal se deve em homenagem aos princípios da celeridade e economia processual [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 911480-3 – Rel. Des. Ivanise Maria Tratz Martins – Julgamento em 12/12/2012.)

Art. 1.007. **Sendo capazes todas as partes, não se procederá à avaliação, se a Fazenda Pública, intimada na forma do art. 237, n. I, concordar expressamente com o valor atribuído, nas primeiras declarações, aos bens do espólio.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Como a avaliação dos bens do espólio tem por finalidade, além de definir o montante partível, possibilitar o cálculo do imposto, também em prol da celeridade e do razoável tempo de duração do processo (CF, 5º, LXXVIII) admite-se a sua dispensa quando todos os sucessores e também a Fazenda Pública Estadual concordem com o valor atribuído aos bens pelo inventariante nas primeiras

declarações. No Estado do Paraná, também não se procede à avaliação na hipótese de existirem herdeiros menores e a avaliação versar sobre um único bem (CNCGJ-PR, item 5.10.2)

JULGADOS

Desnecessidade de avaliação judicial antes da intimação da Fazenda Pública, sendo os herdeiros concordes quanto ao valor atribuído aos bens
"[...] Avaliação. Desnecessidade, na casuística, ao menos até futura manifestação da Fazenda Pública. Proporcionalidade dos quinhões hereditários resguardada pela divisão proposta. [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 723502-1 – Rel. Juiz convocado Antônio Domingos Ramina Júnior – Julgamento em 26/01/2011.)

Discordância entre herdeiros - necessidade de avaliação
"[...] Havendo discordância entre os herdeiros quanto ao valor dos bens inventariados, a avaliação torna-se necessária, com única forma de atingir o escopo principal da partilha, que é a igualdade dos quinhões [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 447473-1 – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – Julgamento em 26/03/2008.)

Art. 1.008. Se os herdeiros concordarem com o valor dos bens declarados pela Fazenda Pública, a avaliação cingir-se-á aos demais.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Calcado nas mesmas premissas dos artigos antecedentes (CF, 5º, LXXVIII), caso os herdeiros concordem com o valor constante do cadastro imobiliário apresentado nos autos pela Fazenda Pública (CPC, art. 1.002), com relação a estes bens (imóveis), dispensa-se a avaliação judicial.

JULGADOS

Dispensa da avaliação exige intimação prévia da Fazenda Pública
"[...] A dispensa da avaliação exige expressa concordância da Fazenda Pública. Não basta a concordância das partes, se capazes.[...]"
(STF – Primeira Turma – RE 84723/RJ – Rel. Min. Soares Muñoz – Julgamento em 10/04/1987.)

Art. 1.009. Entregue o laudo de avaliação, o juiz mandará que sobre ele se manifestem as partes no prazo de 10 (dez) dias, que correrá em cartório.
§1º Versando a impugnação sobre o valor dado pelo perito, o juiz a decidirá de plano, à vista do que constar dos autos.
§2º Julgando procedente a impugnação, determinará o juiz que o perito retifique a avaliação, observando os fundamentos da decisão.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Ao estabelecer que o prazo correrá em cartório, o dispositivo vedou a possibilidade de carga dos autos por qualquer das partes, que deverão manifestar-se em 10 (dez) dias sobre o laudo de avaliação dos bens. Havendo impugnação, o pronunciamento jurisdicional que a julga tem natureza de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522).

Súmula nº 112 do STF: (Aprovada em 13/12/1963): "O imposto de transmissão "causa mortis" é devido pela alíquota vigente ao tempo da abertura da sucessão".

Art. 1.010. O juiz mandará repetir a avaliação:
I - quando viciada por erro ou dolo do perito;
II - quando se verificar, posteriormente à avaliação, que os bens apresentam defeito que lhes diminui o valor.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Além das hipóteses estampadas no artigo, de erro ou dolo do perito e defeito no bem que lhe diminua o valor, a jurisprudência tem admitido a realização de nova avaliação nos casos em que entre a data do laudo e a da elaboração da partilha ou do cálculo do imposto haja transcorrido longo tempo, ou mesmo quando se constata defasagem decorrente de valorização dos bens. Vide julgados abaixo.

JULGADOS

Possibilidade de realização de nova avaliação além das hipóteses previstas em lei

"[...] Decorrido longo período da avaliação, presente uma realidade econômica corrosiva da moeda [...] não agride a nenhum dispositivo de lei federal o comando judicial para que nova avaliação seja feita"
(STJ – Terceira Turma – REsp 34880/PR – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU em 29/10/2001.)

"[...] Não tem cabimento nova avaliação, se o prazo decorrido não foi longo o suficiente para justificar alteração de porte [...]".
(STJ – Terceira Turma – REsp 34880/PR – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – DJU em 20/04/1998.)

"[...] cabível a realização da nova avaliação dos bens inventariados, para o cálculo do pagamento do imposto causa mortis, se os valores tributáveis já se encontram defasados".
(STJ – Primeira Turma – REsp 14880/MG – Rel. Min. Demócrito Reinaldo – DJU em 19/06/1995.)

"[...] Defasada a avaliação dos imóveis constante do auto de partilha, mostra-se necessária uma nova avaliação judicial para verificação da valorização imobiliária sofrida [...]".
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 507179-8 – Rel. Des. Costa Barros – Julgamento em 26/11/2008.)

Art. 1.011. **Aceito o laudo ou resolvidas as impugnações suscitadas a seu respeito lavrar-se-á em seguida o termo de última declarações, no qual o inventariante poderá emendar, aditar ou completar as primeiras.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Finda a etapa de avaliação dos bens, cumpre ao inventariante apresentar as últimas declarações, que têm por finalidade trazer a juízo, agora de forma definitiva, o retrato fidedigno do quadro de sucessores e dos bens e direitos que compõem o acervo hereditário, retificando-se, caso necessário, as informações trazidas nas primeiras declarações. Até as últimas declarações, portanto, é possível trazer ao juízo do inventário a informação sobre os bens deixados pelo "de

cujus", sendo que a não indicação, após a prática deste ato, caracteriza a sonegação (CPC, art. 994).

JULGADOS

Últimas declarações - derradeira oportunidade para trazer à colação bens sonegados
"[...] A ação de sonegados deve ser intentada após as última declarações prestadas no inventário, no sentido de não haver mais bens a inventariar [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 265859/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU em 07/04/2003.)

"[...] Pode-se requerer a colação de bens da herança supostamente sonegados, nos autos de inventário, até a apresentação das últimas declarações, sendo que após passa o interessado a ter ação própria para tal arguição [...]".
(TJ/PR – Sexta Câmara Cível – Ag Instr 137017-4 – Rel. Des. Éracles Messias – Julgamento em 24/09/2003.)

Art. 1.012. Ouvidas as partes sobre as últimas declarações no prazo comum de 10 (dez) dias, proceder-se-á ao cálculo do imposto.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O tributo a que faz alusão o dispositivo é o imposto sobre a transmissão "causa mortis" e doação de quaisquer bens ou direitos - ITCMD que, no Paraná, é disciplinado pela Lei Estadual n. 8.927/88, que em seu art. 12 estabelece a alíquota de 4% (quatro por cento) sobre o valor venal dos bens ou direitos. No Estado do Paraná, a declaração e recolhimento deste imposto são feitos pela internet, através do sistema ITCMD Web, após a manifestação da Fazenda Pública sobre as últimas declarações e a homologação do cálculo efetuado pelo Contador Judicial (Norma de Proced. Fiscal n. 113/2010, da Receita Estadual, art. 8º, II).

Súmula nº 112 do STF: (Aprovada em 13/12/1963): "O imposto de transmissão "causa mortis" é devido pela alíquota vigente ao tempo da abertura da sucessão".

Súmula nº 113 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "O imposto de transmissão "causa mortis" é calculado sobre o valor dos bens na data da avaliação".

Súmula nº 114 do STF (Aprovada em 13/12/1963): “O imposto de transmissão “causa mortis” não é exigível antes da homologação do cálculo”.

Súmula nº115 do STF (Aprovada em 13/12/1963): “Sobre os honorários do advogado contratado pelo inventariante, com a homologação do juiz, não incide o imposto de transmissão “causa mortis”.

Súmula nº 331do STF (Aprovada em 13/12/1963): “É legítima a incidência do imposto “causa mortis” no inventário por morte presumida”.

Súmula nº 590 do STF (Aprovada em 15/12/1976): “Calcula-se o imposto de transmissão “causa mortis” sobre o saldo credor da promessa de compra e venda de imóvel, no momento da abertura da sucessão do promitente vendedor”.

JULGADOS

Evento morte como fato gerador do ITCMD

“[...] a transmissão dos bens aos herdeiros e legatários ocorre no momento do óbito do autor da herança. Forçoso concluir que as regras a serem observadas no cálculo do ITCMD serão aquelas em vigor ao tempo do óbito do de cujus”
(STJ – Segunda Turma – REsp 1142872/RS – Rel. Min. Humberto Martins – DJe em 29/10/2009.)

ITCMD deve ser calculado com base no patrimônio líquido do “de cujus”

“[...] o cálculo do imposto de transmissão causa mortis deve ser realizado sobre o patrimônio líquido, excluídas as dívidas do espólio, visto que os direitos transmitidos com a morte são somente aqueles constituídos pelo saldo do seu ativo e do seu passivo [...]”
(TJPR – Terceira Câmara Cível – Ag Instr 530339-5 – Rel. Des. Paulo Habith – Julgado em 22/09/2009.)

Art. 1.013. Feito o cálculo, sobre ele serão ouvidas todas as partes no prazo comum de 5 (cinco) dias, que correrá em cartório e, em seguida, a Fazenda Pública.
§1º Se houver impugnação julgada procedente, ordenará o juiz novamente a remessa dos autos ao contador, determinando as alterações que devam ser feitas no cálculo.
§2º Cumprido o despacho, o juiz julgará o cálculo do imposto.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

I. Prazo para impugnação e natureza do pronunciamento jurisdicional

Ao estabelecer que o prazo correrá em cartório, o dispositivo vedou a possibilidade de carga dos autos por qualquer das partes, que deverão manifestar-se no prazo comum de 5 (cinco) dias sobre o cálculo do imposto. Havendo impugnação e sendo ela acolhida, deverá ser determinada remessa dos autos ao contador, para novo cálculo que, uma vez elaborado, será julgado pelo magistrado através de pronunciamento jurisdicional que tem natureza de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522).

II. Declaração de isenção do imposto pelo magistrado

No Paraná, as hipóteses de isenção do ITCMD estão previstas no art. 4º, da Lei Estadual n. 8.927/88 e, conforme entendimento jurisprudencial abaixo mencionado, cabe ao próprio juiz do inventário, no momento em que julga o cálculo do imposto, declarar a sua isenção.

JULGADOS

Momento da constituição do ITCMD
"[...] enquanto não homologado o cálculo do inventário, não há como efetuar a constituição definitiva do tributo, porque incertos os valores [...]"
(STJ – Segunda Turma – REsp 1257451/SP – Rel. Min. Humberto Martins – DJe em 13/09/2011.)

Isenção do ITCMD - declaração pelo juízo do inventário
"[...] em sede de inventário propriamente dito [...] compete ao Juiz apreciar o pedido de isenção do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis, a despeito da competência administrativa atribuída à autoridade fiscal pelo artigo 179, do CTN"
(STJ – Primeira Seção – REsp repetitivo 1150356/SP – Rel. Min. Luiz Fux – DJe em 25/08/2010.)

"[...] cabe ao juiz do inventário à vista da situação dos herdeiros [...] declará-los isentos do pagamento do imposto de transmissão causa mortis [...]"
(STJ – Segunda Turma – REsp 138843/RJ – Rel. Min. Castro Meira – DJe em 13/06/2005.)

"[...] compete ao juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, julgar o cálculo do imposto de transmissão causa mortis, bem como, declarar a isenção do pagamento [...]".
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 363179-6 – Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak – Julgamento em 24/04/2007.)

Art. 1.014. No prazo estabelecido no art. 1.000, o herdeiro obri-

gado à colação conferirá por termo nos autos os bens que recebeu ou, se já os não possuir, trar-lhes-á o valor.
Parágrafo único. Os bens que devem ser conferidos na partilha, assim como as acessões e benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Conceito

A colação consiste no dever de trazer a juízo os bens doados em vida pelo “de cujus” ao herdeiro necessário (CC, art. 544), reintegrando-os ao acervo hereditário para possibilitar a divisão igualitária dos quinhões (CC, art. 2.003). A responsabilidade pela colação do bem é do herdeiro que o recebeu em doação e, não o fazendo até o final do prazo para manifestação sobre as primeiras declarações, restará configurada a sonegação (CC, art. 1.992).

II. Valor dos bens

Nos termos do artigo, para fins de mensuração do acervo hereditário e posterior partilha, os bens doados em vida pelo “de cujus” deverão ser avaliados pelo valor que tiverem por ocasião do falecimento do doador. Entretanto, há entendimento do STJ, abaixo mencionado, de que se o bem já foi vendido antes da abertura da sucessão, o valor a ser considerado é o da data da venda. Além disso, o Código Civil, que é posterior ao CPC, determina que o valor de colação dos bens doados será aquele, certo ou estimativo, que lhes atribuir o ato de liberalidade (CC, art. 2.004).

JULGADOS

Valor a ser atribuído ao bem objeto de colação

“[...] se o bem doado já fora vendido antes da abertura da sucessão, seu valor há de ser atualizado na data desta [...]”
(STJ – Terceira Turma – REsp 10428/SP – Rel. Min. Waldemar Zveiter – DJU em 17/02/1992)

“[...] deve-se trazer à colação o valor do bem que efetivamente acresceu ao patrimônio do donatário, sob pena de enriquecimento sem causa por parte dos demais herdeiros, ou mesmo do próprio donatário [...]”
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 415333-5 – Rel. Des. José

Cichoscki Neto – Julgamento em 05/11/2008.)

Art. 1.015. O herdeiro que renunciou à herança ou o que dela foi excluído não se exime, pelo fato da renúncia ou da exclusão, de conferir, para o efeito de repor a parte inoficiosa, as liberalidades que houve do doador.
§1º E lícito ao donatário escolher, dos bens doados, tantos quantos bastem para perfazer a legítima e a metade disponível, entrando na partilha o excedente para ser dividido entre os demais herdeiros.
§2º Se a parte inoficiosa da doação recair sobre bem imóvel, que não comporte divisão cômoda, o juiz determinará que sobre ela se proceda entre os herdeiros à licitação; o donatário poderá concorrer na licitação e, em igualdade de condições, preferirá aos herdeiros.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O dispositivo reforça a necessidade de colação dos bens doados em vida pelo "de cujus" ao herdeiro necessário, exigindo-a mesmo na hipótese de renúncia ou exclusão da herança, para repor a parte inoficiosa, conceituada como tal aquela que extrapola ao que o doador poderia dispor (CC, art. 2.007), devendo ser portanto ressarcida ao acervo hereditário.

JULGADOS

Restituição da parte inoficiosa

"[...] Se acaso restar configurado o avanço da liberalidade sobre a legítima dos demais herdeiros necessários, caracterizar-se-á a chamada doação inoficiosa, competido aos interessados pleitear a redução da doação no momento do inventário [...]"
(TJ/PR – Décima Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 307206-6 – Rel. Des. Renato Naves Barcelos – Julgamento em 26/07/2006.)

Art. 1.016. Se o herdeiro negar o recebimento dos bens ou a

obrigação de os conferir, o juiz, ouvidas as partes no prazo comum de 5 (cinco) dias, decidirá à vista das alegações e provas produzidas.
§1º Declarada improcedente a oposição, se o herdeiro, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, não proceder à conferência, o juiz mandará seqüestrar-lhe, para serem inventariados e partilhados, os bens sujeitos à colação, ou imputar ao seu quinhão hereditário o valor deles, se já os não possuir.
§2º Se a matéria for de alta indagação, o juiz remeterá as partes para os meios ordinários, não podendo o herdeiro receber o seu quinhão hereditário, enquanto pender a demanda, sem prestar caução correspondente ao valor dos bens sobre que versar a conferência.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O herdeiro ao qual foi imputado o recebimento de bens e o dever de colação pode opor-se a tal alegação, tornando-a controvertida. Neste caso, após oportunizada manifestação às partes, no prazo de 5 (cinco) dias, cabe ao magistrado decidir a questão, desde que não se configure a alta indagação e, em caso de rejeição da oposição, determinará o sequestro dos bens sujeitos à colação. Tal decisão é interlocutória e, como tal, desafia recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522).

JULGADOS

Legitimidade exclusiva dos herdeiros necessários para exigir a colação de bens doados em vida pelo "de cujus"
"[...] O direito de exigir a colação dos bens recebidos a título de doação em vida do "de cujus" é privativo dos herdeiros necessários [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 167421/SP – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – DJe em 17/12/2010)

"[...] O herdeiro testamentário não tem legitimidade ativa para exigir à colação bem sonegado por herdeiro necessário (descendente sucessivo) em processo de inventário e partilha [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 400948/SE – Rel. Des. convocado Vasco Della Giustina – DJe em 09/04/2010)

Controvérsia sobre dever de colação - possibilidade de decisão no próprio inventário

"[...] Examinando a topologia do Código de Processo Civil quanto à colação de bens, observa-se que é permitido ao juiz nobojo do inventário, após realizada a oitiva das partes no prazo comum (artigo 1.016), à luz das alegações e provas produzidas, julgar o feito [...]"

(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 928765-2 – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – Julgamento em 20/03/2013.)

Art. 1.017. Antes da partilha, poderão os credores do espólio requerer ao juízo do inventário o pagamento das dívidas vencidas e exigíveis.

§1º A petição, acompanhada de prova literal da dívida, será distribuída por dependência e autuada em apenso aos autos do processo de inventário.

§2º Concordando as partes com o pedido, o juiz, ao declarar habilitado o credor, mandará que se faça a separação de dinheiro ou, em sua falta, de bens suficientes para o seu pagamento.

§3º Separados os bens, tantos quantos forem necessários para o pagamento dos credores habilitados, o juiz mandará aliená-los em praça ou leilão, observadas, no que forem aplicáveis, as regras do Livro II, Título II, Capítulo IV, Seção I, Subseção VII e Seção II, Subseções I e II.

§4º Se o credor requerer que, em vez de dinheiro, lhe sejam adjudicados, para o seu pagamento, os bens já reservados, o juiz deferir-lhe-á o pedido, concordando todas as partes.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

I. Pagamento das dívidas

O espólio é formado não só pelos bens e direitos do "de cujus", mas também pelas obrigações por ele deixadas. Assim, antes de que se promova a partilha do patrimônio deixado, é oportunizado ao credor do espólio que pleiteie, no próprio procedimento de inventário, o pagamento da obrigação devida.

II. Dívidas vencidas e exigíveis

O dispositivo disciplina o procedimento para pagamento de dívidas já vencidas. Apresentada petição acompanhada da prova do débito, será autuada em apenso aos autos de inventário. Havendo concordância das partes com o pedido, o pagamento será efetuado de uma das seguintes formas: i) com o dinheiro deixado pelo “de cujus”; ii) através da alienação de bens que compõem o acervo hereditário, que observará o procedimento de hasta pública previsto para o processo de execução (CPC, arts. 686 a 713); iii) através da adjudicação, pelo credor, de bens deixados pelo “de cujus”.

III. Momento para habilitação do crédito

Como autoriza o artigo, o credor pode requerer sua habilitação antes de ultimada a partilha. Após, o pagamento deverá ser pleiteado diretamente em face dos herdeiros, que só responderão nos limites dos seus respectivos quinhões (CC, art. 1.997). O débito tributário, outrossim, não se sujeita à habilitação de crédito no inventário (CTN, art. 187).

IV. A habilitação é facultativa

De acordo com entendimento do STJ, abaixo referido, o credor não é obrigado a habilitar seu crédito no procedimento de inventário e partilha, podendo promover ação autônoma com propósito de satisfazer o seu crédito.

V. Juízo competente

O juízo do inventário é o competente para decidir sobre a habilitação e satisfação do direito do credor sobre o espólio. Entretanto, se a habilitação for requerida por empresa pública, a competência absoluta para seu julgamento passa a ser da Justiça Federal (CF, art. 109, I).

JULGADOS

Opção do credor entre habilitar o crédito no inventário ou promover ação autônoma

“[...] a habilitação de crédito contra o espólio encerra vigorosamente mera faculdade concedida ao credor que pode, nesta toada, optar por habilitar seu crédito nos autos do inventário ou, ao revés, perseguir a satisfação de seu direito pelas vias ordinárias [...]”
(STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1172455/RJ – Rel. Min. Massami Uyeda – DJe em 13/06/2012)

“[...] a habilitação de crédito nos autos de inventário do devedor não é uma obrigatoriedade da parte, mas sim consiste em uma faculdade [...]”
(STJ – Segunda Seção – CC 96042/AC – Rel. Min. Massami Uyeda – DJe em 21/10/2010)

Desnecessidade de habilitação do crédito tributário - preferência sobre demais créditos

"[...] a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento [...]"
(TRF-4 – Primeira Turma – Ag Instr 2006.04.00.032533-0 – Rel. Des. José Ilan Paciornik – DJe em 28/08/2007.)

Exigência da concordância dos herdeiros para habilitação do crédito

"[...] o CPC em seu artigo 1.017 e seguintes, só admite a habilitação nos autos de inventário dos credores do espólio, relativamente ao pagamento das dívidas vencidas e exigíveis, sendo que, mesmo nessa hipótese, faz-se necessária a manifestação de todos os herdeiros a respeito dos pedidos [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Apelação Cível 667477-9 – Rel. Des. Costa Barros – Julgamento em 11/08/2010.)

Competência da Justiça Federal para julgar habilitação requerida por empresa pública

"[...] Habilitação de crédito em inventário. Caixa Econômica Federal. Empresa Pública. Competência. Justiça Federal. Inteligência do art. 109, inciso I, da Constituição Federal [...]"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 170483-2 – Rel. Des. Ivan Bortoleto – Julgamento em 03/11/2005.)

Art. 1.018. Não havendo concordância de todas as partes sobre o pedido de pagamento feito pelo credor, será ele remetido para os meios ordinários.
Parágrafo único. O juiz mandará, porém, reservar em poder do inventariante bens suficientes para pagar o credor, quando a dívida constar de documento que comprove suficientemente a obrigação e a impugnação não se fundar em quitação.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Cognição horizontal parcial

Como o procedimento de inventário e partilha tem por objetivo delimitar o montante partível e concretizar a sucessão "causa mortis", somente se admite a habilitação do credor do espólio se não houver controvérsia sobre a existência e o valor da obrigação (CPC, 1.017, §2º). Caso contrário, restará caracterizada a

questão de alta indagação, que deverá ser decidida em ação autônoma, determinando o juiz cautelarmente a reserva de bens suficientes para pagamento da dívida, desde que comprovada documentalmente e a controvérsia não resida na quitação da obrigação.

II. Fixação de honorários

Há entendimento jurisprudencial de que, havendo resistência pelos herdeiros quanto ao pedido de habilitação de crédito, a decisão que resolve a questão deve condenar a parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios. Vide julgados abaixo.

II. Natureza e recurso cabível

Existe controvérsia sobre a natureza do pronunciamento jurisdicional que decide sobre o requerimento de habilitação de crédito. Em recente julgado, abaixo referido, o STJ manifestou tratar-se de sentença e, assim, entendeu ser cabível o recurso de apelação, sem possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
No TJ/PR, prevalece o entendimento de que se trata de decisão interlocutória, impugnável por recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 522), admitindo-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal quando interposta apelação, desde que dentro do prazo para o agravo (10 dias). Vide julgados abaixo.

JULGADOS

Condenação em honorários advocatícios
"[...] O pedido de habilitação de crédito em inventário enseja a condenação em honorários desde que haja resistência do promovido [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 578943/SC – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – DJU em 04/10/2004)

"[...] Habilitação de crédito [...] Havendo pretensão resistida, surge a lide, atraindo a aplicação do princípio da causalidade e impondo a condenação em honorários advocatícios".
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 889606-8 – Rel. Des. Vilma Régima Ramos de Rezende – Julgamento em 17/10/2012.)

Recurso cabível - apelação - inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal
"[...] Os recorridos cometeram um erro grosseiro ao interpor recurso de agravo contra a decisão da habilitação de crédito porque não há dúvidas de que se trata de uma sentença e, portanto, sujeita à apelação [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 1133447/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJe em 19/12/2012)

Recurso cabível - agravo de instrumento - incidência da fungibilidade recur-

sal, desde que respeitado o menor prazo recursal

"[...] Contra a decisão que julga impugnação oposta à habilitação de herdeiro, cabível o agravo de instrumento [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 63247/RJ – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – DJU em 28/08/2000)

"[...] Habilitação de crédito. Inventário. Recurso cabível: agravo de instrumento. Fungibilidade. Aplicação. Respeito ao prazo do agravo [...]".
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 888004-0 – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – Julgamento em 17/10/2012.)

"[...] Sendo interlocutória a decisão que julga incidente de habilitação de crédito em inventário deve ser atacada via agravo de instrumento, permitindo-se, porém, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal quando observado o prazo do recurso adequado [...]".
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 889606-8 – Rel. Des. Vilma Régima Ramos de Rezende – Julgamento em 17/10/2012.)

"[...] Da decisão que, para a solução de controvérsia a respeito de habilitação de crédito em inventário, remete as partes às vias ordinárias, é cabível o agravo de instrumento [...]".
(TJ/PR – Sexta Câmara Cível – Apelação Cível 062947-4 – Rel. Des. Telmo Cherem – Julgamento em 13/05/1998.)

"[...] É assente o entendimento de que a decisão que julga o incidente de habilitação de crédito em inventário desafia agravo, porquanto não põe fim ao processo. Inaplicável, in casu, o princípio da fungibilidade recursal, eis que inobservado o prazo de interposição do recurso cabível na espécie [...]".
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 171793-7 – Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari – Julgamento em 11/08/2005.)

Art. 1.019. O credor de dívida líquida e certa, ainda não vencida, pode requerer habilitação no inventário. Concordando as partes com o pedido, o juiz, ao julgar habilitado o crédito, mandará que se faça separação de bens para o futuro pagamento.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Em complemento ao art. 1.017, o dispositivo estabelece o procedimento para pagamento de dívida ainda não vencida deixada pelo "de cujus". Incumbe ao credor requerer a habilitação, fazendo prova de seu crédito e, havendo concor-

dância das partes, serão reservados bens suficientes para o pagamento, que ocorrerá por ocasião do vencimento da dívida. Não havendo concordância dos sucessores, aplica-se o disposto no art. 1.018, CPC.

JULGADOS

Habilitação de dívida não vencida é faculdade do credor, que pode optar pelo ajuizamento de ação autônoma para satisfação do crédito
"[...] A legislação não exige do credor a habilitação, tampouco determina a suspensão do andamento autônomo da execução, inexistindo razão para que o crédito seja obrigatoriamente habilitado nos autos de inventário [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 652754-8 – Rel. juiz convocado Benjamim Acácio de Moura e Costa – Julgamento monocrático em 01/10/2012.)

Art. 1.020. **O legatário é parte legítima para manifestar-se sobre as dívidas do espólio:**
I - quando toda a herança for dividida em legados;
II - quando o reconhecimento das dívidas importar redução dos legados.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

O dispositivo atribui legitimidade ao legatário, que é aquele que recebe bens do "de cujus" por testamento (CC, 1.857) ou codicilo (CC, art. 1.881), para manifestar-se sobre as dívidas do espólio apenas para os casos em que toda a herança foi divida em legados ou que as dívidas deixadas pelo espólio sejam tais que, além de consumir toda a legítima (CC, 1.846), implique na redução do legado. Para além destas hipóteses, apenas os herdeiros têm legitimidade para manifestarem-se sobre as dívidas do espólio.

JULGADOS

Dívidas da herança e encargos do legado
"[...] A caução em dinheiro, dada pelo locatário a locador posteriormente falecido, com a extinção da locação passa a ser dívida da herança, incumbido a esta o ônus de sua devolução, e não ao legatário [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 26871/RJ – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU em 14/12/1992)

Art. 1.021. Sem prejuízo do disposto no art. 674, é lícito aos herdeiros, ao separarem bens para o pagamento de dívidas, autorizar que o inventariante os nomeie à penhora no processo em que o espólio for executado.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Em consonância com o previsto no artigo antecedente, o dispositivo permite que os herdeiros indiquem os bens, a serem nomeados à penhora pelo inventariante, que responderão pela satisfação de dívida do espólio objeto de execução, desde o exequente não tenha previamente indicado outros (CPC, art. 652, §2º)

JULGADOS

Bens gravados com impenhorabilidade respondem pela dívida do "de cujus"
"[...] Os bens deixados em herança, ainda que gravados com cláusula de inalienabilidade ou de impenhorabilidade, respondem pelas dívidas do morto [...]" (STJ – Terceira Turma – REsp 998031/SP – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU em 19/12/2007.)

Art. 1.022. Cumprido o disposto no art. 1.017, §3º, o juiz facultará às partes que, no prazo comum de 10 (dez) dias, formulem o pedido de quinhão; em seguida proferirá, no prazo de 10 (dez) dias, o despacho de deliberação da partilha, resolvendo os pedidos das partes e designando os bens que devam constituir quinhão de cada herdeiro e legatário.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Fase de partilha

Concluída a fase de inventário, encontrando-se individualizados e mensurados os bens que compõem o acervo hereditário, delimitadas as dívidas deixadas

pelo “de cujus”, bem como identificados os sucessores, cumpre proceder-se à partilha, com a divisão do patrimônio inventariado, designando-se a cada um dos sucessores o seu respectivo quinhão.

II. Modalidades de partilha

A partilha será amigável quando houver concordância quanto a divisão dos quinhões, hipótese em que os sucessores apresentarão manifestação conjunta neste sentido, devendo ser o acordo homologado por sentença (CPC, art. 1.029). Não sendo possível a via amigável, proceder-se-á à partilha judicial, disciplinada nos arts. 1.022 a 1.028, cabendo a cada parte formular seu requerimento de quinhão. Após, o juiz se pronunciará sobre a partilha, estabelecendo a forma de pagamento dos eventuais credores e definindo os quinhões de cada um dos sucessores.

JULGADOS

Impossibilidade de liberação de valores da partilha antes da liquidação dos débitos

“[...] para que quaisquer valores sejam liberados, bem como para a devida partilha dos bens, necessariamente devem ser liquidados, primeiramente, os respectivos débitos nos moldes do art. 1.017, §3º e 1.022, ambos do Código de Processo Civil [...]”
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 663686-2 – Rel. Des. Vilma Régia Ramos de Rezende – Julgamento em 01/09/2010.)

“[...] Herdeiros menores e incapazes - preterição das formalidades legais constantes dos artigos 1.022 a 1.025, do Código de Processo Civil - Nulidade [...]”
(TJ/PR – Segunda Câmara Cível – Apelação Cível 036056-5 – Rel. Des. Regina Afonso Portes – Julgamento em 14/06/1995.)

Art. 1.023. O partidor organizará o esboço da partilha de acordo com a decisão, observando nos pagamentos a seguinte ordem:
I - dívidas atendidas;
II - meação do cônjuge;
III - meação disponível;
IV - quinhões hereditários, a começar pelo co-herdeiro mais velho.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Delineados os moldes da divisão pelo juiz (CPC, art. 1.022), cumpre ao partidor elaborar o esboço da partilha, observando os requisitos exigidos e a ordem de pagamento prevista no dispositivo.

Súmula nº 377 do STF (Aprovada em 03/04/1964): "No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento".

JULGADOS

Necessidade de observância da ordem dos pagamentos no esboço da partilha
"[...] o art. 1.023 do Código de Processo Civil estabelece, ao dispor sobre a ordem dos pagamentos na partilha, como o quinhão dos herdeiros deve ser aferido. Assim, do conjunto de bens do espólio, por primeiro, deverão ser saldadas as dívidas, em segundo, se fixará a meação do cônjuge, em terceiro, a meação disponível e, por fim, os quinhões hereditários[...]"
(TA/PR –Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 173886-5 – Rel. Des. Mário Rau – Julgamento em 21/09/2001.)

Art. 1.024. **Feito o esboço, dirão sobre ele as partes no prazo comum de 5 (cinco) dias. Resolvida as reclamações, será a partilha lançada nos autos.**

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Elaborado o esboço da partilha, em respeito ao princípio do contraditório (CF, art. 5º, LV), poderão as partes sobre ele se manifestar, no prazo de 5 (cinco) dias. Havendo impugnação, caberá ao juiz decidir sobre ela, em pronunciamento que tem natureza de decisão interlocutória e, assim, impugnável por agravo de instrumento. Não havendo impugnação pelas partes, opera-se a preclusão temporal (CPC, art. 183), vedando-se discussão futura sobre o seu teor.

JULGADOS

Não impugnação do esboço de partilha no prazo legal - preclusão temporal
"[...] precluso o direito de reclamar do esboço da partilha, não cumprindo a norma prevista no art. 1.024 do Código de Processo Civil, pois a Apelante não aproveitou do momento processual adequado para impugnar o que entendeu de direito [...]"

(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 914395-1 – Rel. Des. Vilma Régia Ramos de Rezende – Julgamento em 17/10/2012.)

Art. 1.025. A partilha constará:
I - de um auto de orçamento, que mencionará:
a) os nomes do autor da herança, do inventariante, do cônjuge supérstite, dos herdeiros, dos legatários e dos credores admitidos;
b) o ativo, o passivo e o líquido partível, com as necessárias especificações;
c) o valor de cada quinhão;
II - de uma folha de pagamento para cada parte, declarando a quota a pagar-lhe, a razão do pagamento, a relação dos bens que lhe compõem o quinhão, as características que os individualizam e os ônus que os gravam.
Parágrafo único. O auto e cada uma das folhas serão assinados pelo juiz e pelo escrivão.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

A partilha, que deverá ser homologada por sentença (CPC, art. 1.026), é formada por duas partes: o auto de orçamento, que traduz, de forma resumida, o panorama definido na fase de inventário, contendo a indicação dos sucessores, credores, direitos, deveres e obrigações que compõem o acervo hereditário, bem como o valor de cada quinhão; e a folha de pagamento, que é o documento no qual consta o valor da quota cabível a cada sucessor e os bens que irão compor os seus respectivos quinhões.

JULGADOS

Não intimação da parte sobre a partilha - nulidade da sentença
"[...] não poderia o juízo de primeiro grau homologar por sentença o plano de partilha formulado pelo recorridos sem, antes, oportunizar ao apelante a manifestação acerca da divisão de bens proposta pelos herdeiros do de cujus [...] Sendo assim, é evidente a nulidade da sentença [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Apelação Cível 645051-1 – Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak – Julgamento em 01/09/2010.)

Art. 1.026. Pago o imposto de transmissão a título de morte, e junta aos autos a certidão ou informação negativa de dívida para com a Fazenda Pública, o juiz julgará por sentença a partilha.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Sentença homologatória da partilha

A sentença homologatória da partilha somente poderá ser proferida após a prova da quitação do ITCMD (CTN, art. 192) que, no Paraná, é disciplinado pela Lei Estadual n. 8.927/88. Em seu art. 12, a referida Lei fixa em 4% (quatro por cento) sobre o valor venal dos bens ou direitos a alíquota do tributo. No Estado do Paraná, a declaração e recolhimento deste imposto são feitos pela internet, através do sistema ITCMD Web (Norma de Procedimento Fiscal n. 113/2010, da Receita Estadual, art. 8º, II).

II. Recurso cabível

O pronunciamento jurisdicional que homologa a partilha tem natureza de sentença, razão pela qual o recurso contra ele cabível é o de apelação (CPC, art. 513). Entretanto, há precedente do STJ entendendo não caber recurso de sentença homologatória de partilha amigável.

JULGADOS

Somente o ato jurisdicional proferido após o pagamento do ITCMD tem natureza de sentença

"[...] A homologação do esboço, em realidade, não se trata de sentença de partilha. Nos termos do art. 1.026, da Lei Processual, a sentença de partilha ocorre em momento posterior, somente depois de pago o imposto de transmissão a título de morte e juntada a certidão negativa de dívida para com a Fazenda Pública [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 982584/PE – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – DJe em 23/03/2009.)

Recurso cabível - apelação

"[...] sentença que homologa a partilha - artigo 1026 do CPC - recurso cabível de apelação e não de agravo de instrumento [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 621549-4/01 – Rel. Des. José Cichocki Neto – Julgamento em 04/11/2009.)

Pelo não cabimento de recurso de sentença homologatória de partilha amigável

"[...] A sentença que se limita a homologar a partilha amigável não pode ser desconstituída por meio de recurso de apelação, pois não possui cunho decisório [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 695140/MG – Rel. Min. João Otávio de Noronha – DJe em 04/09/2009.)

Art. 1.027. Passada em julgado a sentença mencionada no artigo antecedente, receberá o herdeiro os bens que lhe tocarem e um formal de partilha, do qual constarão as seguintes peças:
I - termo de inventariante e título de herdeiros;
II - avaliação dos bens que constituíram o quinhão do herdeiro;
III - pagamento do quinhão hereditário;
IV - quitação dos impostos;
V - sentença.
Parágrafo único. O formal de partilha poderá ser substituído por certidão do pagamento do quinhão hereditário, quando este não exceder 5 (cinco) vezes o salário mínimo vigente na sede do juízo; caso em que se transcreverá nela a sentença de partilha transitada em julgado.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Transitada em julgado a sentença homologatória da partilha, expedir-se-á para cada um dos herdeiros o formal de partilha, que deverá preencher os requisitos do artigo e consiste no título executivo (CPC, art. 475-N, VII) hábil para, perante os órgãos de registro (Registro de Imóveis, Detran, etc.) efetivar a transferência da propriedade dos bens do "de cujus" aos seus sucessores. Após a expedição do formal, deixa de existir a figura do espólio, cessando as funções do inventariante.

JULGADOS

Somente se admite a expedição do formal de partilha após a quitação das dívidas conhecidas do espólio
"[...] Não é possível a homologação da partilha com a consequente expedição do formal sem a anterior quitação de dívida do espólio que motivou fosse efetivada a penhora no rosto dos autos do inventário [...]"

(TJ/PR – Sétima Câmara Cível – Ag Instr 144701-2 – Rel. Des. Rogério Coelho – Julgamento em 16/12/2003.)

Art. 1.028. A partilha, ainda depois de passar em julgado a sentença (art. 1.026), pode ser emendada nos mesmos autos do inventário, convindo todas as partes, quando tenha havido erro de fato na descrição dos bens; o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, poderá, a qualquer tempo, corrigir-lhe as inexatidões materiais.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

O dispositivo permite a retificação da partilha, nos próprios autos do inventário e mesmo que já transitada em julgado a sentença homologatória, tão somente para correção de equívocos na descrição dos bens e condicionada a concordância das partes. Assim, não são permitidas alterações substanciais na emenda à partilha, como o acréscimo de um bem ou redistribuição dos quinhões.

JULGADOS

Emenda à partilha para correção de erro de fato - impossibilidade de alteração substancial
"[...] se evidenciado erro de fato na descrição de bens da partilha, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo, corrigir as inexatidões materiais [...]"
(STJ – Segunda Turma – AgRg no AREsp 290919/RJ – Rel. Min. Herman Benjamin – DJe em 09/05/2013.)

"[...] impertinência da invocação feita ao art. 1.028 do CPC no caso, visto não se cuidar de erro de fato na descrição do bem ou de inexatidão material. Inexistência, ademais, de concordância de todos os interessados [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 109188/SP – Rel. Min. Barros Monteiro – DJU em 26/08/2002.)

"[...] A retificação pretendida pelos agravantes não tem por objeto meros erros materiais constantes da partilha, mas sim a reformulação completa de quinhões hereditários, cujo pleito, por refugir da previsão do já mencionado art. 1.028, deve ser buscado através de procedimento próprio [...]"
(TJ/PR – Sétima Câmara Cível – Ag Instr 1043384-6 – Rel. Juiz convocado Ben-

jamim Acácio de Moura e Costa – Julgamento monocrático em 29/04/2013.)

“[...] a partilha só pode ser emendada nos mesmos autos do inventário, desde que haja consenso de todas as partes e quando tenha havido erro de fato na descrição dos bens [...]”
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Ag Instr 554050-1 – Rel. Des. Costa Barros – Julgamento em 12/08/2009.)

Art. 1.029. **A partilha amigável, lavrada em instrumento público, reduzida a termo nos autos do inventário ou constante de escrito particular homologado pelo juiz, pode ser anulada, por dolo, coação, erro essencial ou intervenção de incapaz.**
Parágrafo único. O direito de propor ação anulatória de partilha amigável prescreve em 1 (um) ano, contado este prazo:
I - no caso de coação, do dia em que ela cessou;
II - no de erro ou dolo, do dia em que se realizou o ato;
III - quanto ao incapaz, do dia em que cessar a incapacidade.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

É cabível a ação anulatória, proposta por quem tenha sido prejudicado pela partilha em face dos demais sucessores, para o desfazimento de partilha amigável, quando o ato contaminado pelos defeitos previstos no artigo é aquele produzido pelas próprias partes (proposta de partilha) e não o praticado pelo juiz (sentença homologatória). Embora o dispositivo fale em prescrição, é assente o entendimento de que se trata de prazo decadencial, por ter natureza potestativa o direito de anular a partilha (CC, art. 2.027, p. ú.).

JULGADOS

Termo a quo para contagem do prazo de ação anulatória de partilha homologada por sentença
“[...] Ainda que decorrente de acordo, como ele somente produz efeitos jurídicos quando da sua homologação pelo juízo, é dessa data que deve ser contado o prazo prescricional de um ano, previsto no art. 1.029, II, do CPC [...]”
(STJ – Quarta Turma – REsp 168399/RS – Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior – DJU em 13/08/2001.)

“[...] como a postulante não foi intimada para integrar o processo da sobrepartilha, não se aplica a ela [...] o disposto no art. 1.029, parágrafo único, da legislação processual [...] a prescrição se opera em vinte anos”
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 121161-0 – Rel. Des. Campos Marques – Julgamento em 10/06/2002.)

Cabimento de ação anulatória contra sentença homologatória de partilha amigável
“[...] A sentença que se limita a homologar a partilha amigável não pode ser desconstituída por meio de recurso de apelação, pois não possui cunho decisório e há necessidade de produção de prova acerca do vício alegado, sendo necessário o ajuizamento da ação anulatória prevista no art. 1.029 do CPC [...]”
(STJ – Quarta Turma – REsp 695140/MG – Rel. Min. João Otávio de Noronha – DJe em 04/09/2009.)

Art. 1.030. É rescindível a partilha julgada por sentença:
I - nos casos mencionados no artigo antecedente;
II - se feita com preterição de formalidades legais;
III - se preteriu herdeiro ou incluiu quem não o seja.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Cabimento e prazo da ação rescisória

É cabível a ação rescisória, no prazo de 2 (dois) anos a partir do trânsito em julgado da sentença (CPC, art. 495), para o desfazimento de partilha judicial, quando há controvérsia decidida pelo juiz, e não mera homologação de acordo entre as partes, sendo que o ato contaminado pelos defeitos previstos no artigo é a própria sentença. Conforme entendimento do STJ, abaixo referido, é também cabível a ação rescisória quando houver sucessor incapaz.

II. Ação de petição de herança

Para os casos em que o herdeiro não participou da demanda, não recaem sobre ele os efeitos da coisa julgada (CPC, art. 472), razão pela qual a sua pretensão de receber a título de sucessão “causa mortis” os bens a que faz jus deve ser deduzida sob ação de conhecimento, denominada de ação de petição de herança (CC, 1.824). Inexistindo prazo específico em lei, aplica-se à ação de petição de herança o prazo prescricional ordinário de 10 (dez) anos (CC, art. 205). Para a ação intentada antes da vigência do atual Código Civil, o prazo é de 20 (vinte) anos (CC/16, art. 177).

Súmula nº149 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "É imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança".

JULGADOS

Cabimento da ação rescisória contra sentença de partilha

"[...] A sentença de partilha é rescindível, mas para esse efeito o interessado deve propor a ação prevista no art. 1.030, III, do Código de Processo Civil [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 853133/SC – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – DJU em 20/11/2008.)

"[...] Tratando-se de partilha judicial, face à existência no inventário de interesse de menor, o meio impugnativo cabível da sentença proferida é o da ação rescisória e não o da ação de anulação [...]"
(STJ – Terceira Turma – REsp 586312/SC – Rel. Min. Castro Filho – DJU em 16/08/2004.)

"[...] É cabível rescisória para desconstituir sentença homologatória da partilha de bens, quando presente a figura de incapaz [...]"
(STJ – Quarta Turma – REsp 917606/RS – Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior – DJe em 17/03/2011.)

"[...] Partilha julgada por sentença de mérito e não homologatória - sentença passível de ação rescisória, nos termos do art. 1.030 do CPC - inadequação da ação anulatória proposta [...]"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 577800-9 – Rel. juíza convocada Elizabeth Rocha – Julgamento em 24/02/2010.)

"[...] Somente a partilha amigável, suscetível que é de mera homologação, é objeto de ação de anulação, ao passo que a judicial, aquela que por sentença é julgada, comporta ação rescisória [...]"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 121161-0 – Rel. Des. Campos Marques – Julgamento em 10/06/2002.)

Ação de petição de herança

"[...] a ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança, proposta na constância do Código Civil de 1916, não extrapolou o prazo prescricional vintenário [...]"
(STJ – Terceira Turma –AgRg no Ag 1247622/SP – Rel. Min. Sidnei Benetti – DJe em 16/08/2010.)

"[...] a petição de herança, sendo ação pessoal, a teor do disposto no artigo 177, do Código Civil, prescreve ordinariamente em 20 anos [...]"
(TJ/PR – Décima Segunda Câmara Cível – Apelação Cível 619553-7 – Rel. juiz convocado Carlos Maurício Ferreira – Julgamento em 10/02/2010.)

Art. 1.031. A partilha amigável, celebrada entre partes capazes, nos termos do art. 2.015 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, será homologada de plano pelo juiz, mediante a prova da quitação dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, com observância dos arts. 1.032 a 1.035 desta Lei.
§1º O disposto neste artigo aplica-se, também, ao pedido de adjudicação, quando houver herdeiro único.
§2º Transitada em julgado a sentença de homologação de partilha ou adjudicação, o respectivo formal, bem como os alvarás referentes aos bens por ele abrangidos, só serão expedidos e entregues às partes após a comprovação, verificada pela Fazenda Pública, do pagamento de todos os tributos.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Arrolamento sumário

O arrolamento sumário é um procedimento abreviado, que dispensa a fase de inventário de bens, permitindo que o juiz homologue diretamente a partilha amigável entabulada entre as partes. Admite-se nos casos em que todos os sucessores são capazes e concordes, não tendo o “de cujus” deixado inventário (CPC, art. 982), bem como quando houver apenas um herdeiro, que formulará requerimento de adjudicação dos bens deixados pelo falecido.

II. Recolhimento do ITCMD e isenção

Assim como ocorre no procedimento de inventário e partilha (CPC, art. 1.026), a homologação da partilha pelo juiz está condicionada a comprovação do pagamento do ITCMD pelas partes (CTN, art. 192). Outrossim, conforme entendimento do STJ manifestado em recurso repetitivo, no procedimento de arrolamento o juiz não detém competência para declarar a isenção do pagamento do tributo, cabendo às partes portanto requerê-la administrativamente perante a Fazenda Estadual.

JULGADOS

Impossibilidade de isenção do ITCMD pelo juiz no arrolamento sumário

(Recurso Especial Repetitivo)
"[...] O juízo do inventário, na modalidade de arrolamento sumário, não detém competência para apreciar pedido de reconhecimento da isenção do ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de quaisquer Bens ou Direitos), à luz do disposto no caput do artigo
179, do CTN [...]"
(STJ – Primeira Seção – Resp repetitivo 1150356/SP – Rel. Min. Luiz Fux – DJe em 25/08/2010.)

Necessidade de comprovação da quitação do ITCMD para homologação da partilha - impossibilidade de outras discussões no âmbito do arrolamento sumário
"[...] é inadmissível, no âmbito do arrolamento sumário, a apreciação de pretensões fazendárias que envolvam o imposto sobre transmissão causa mortis [...]"
(STJ – Segunda Turma – REsp 1246791/SP – Rel. Min. Eliana Calmon – DJe em 25/04/2013.)

"[...] Descabe, no procedimento de arrolamento sumário, discussão a respeito do ITCMD ou da exigência de documentos pelo Fisco. A homologação da partilha não pressupõe atendimento a obrigações tributárias acessórias relativas ao imposto sobre transmissão ou à ratificação dos valores pelo Fisco estadual [...]"
(STJ – Segunda Turma – EDcl no REsp 125995/SP – Rel. Min. Herman Benjamin – DJe em 17/10/2011.)

"[...] muito embora tenham os agravados comprovado o parcelamento da obrigação fiscal imposta, enquanto não quitadas todas as parcelas, impossível a expedição do formal de partilha. Com efeito, o ato de parcelar não implica quitação do débito [...]"
(TJ/PR – Décima Primeira Câmara Cível – Ag Instr 944176-5 – Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff – Julgamento em 20/03/2013.)

Art. 1.032. Na petição de inventário, que se processará na forma de arrolamento sumário, independentemente da lavratura de termos de qualquer espécie, os herdeiros:
I - requererão ao juiz a nomeação do inventariante que designarem;
II - declararão os títulos dos herdeiros e os bens do espólio, observado o disposto no art. 993 desta Lei;
III - atribuirão o valor dos bens do espólio, para fins de partilha.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Como se trata de procedimento simplificado, incumbe às próprias partes na petição inicial, além de formular o requerimento de partilha amigável: i) requerer nomeação de inventariante, que não necessariamente deve respeitar a ordem legal (CPC, art. 990); ii) identificar a totalidade dos herdeiros e; iii) indicar os bens do espólio, atribuindo-lhes desde logo valor para fins da partilha. Caso não preencha os requisitos, cabe ao juiz determinar a emenda à inicial (CPC, 284).

JULGADOS

Imprescindível o ingresso de todos os sucessores do "de cujus" para requerimento de arrolamento sumário
"[...] correta a decisão que determina a emenda da inicial para exigir o ingresso dos herdeiros no pólo ativo, pois o cessionário não ubstitui e nem assume a condição de herdeiro, qualidade esta que é personalíssima [...]"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Ag Interno 163049-9/01 – Rel. juiz convocado Augusto Côrtes – Julgamento em 29/09/2004.)

Art. 1.033. **Ressalvada a hipótese prevista no parágrafo único do art. 1.035 desta Lei, não se procederá à avaliação dos bens do espólio para qualquer finalidade.**

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Como se trata de procedimento simplificado, incumbe às próprias partes na petição inicial, indicar os bens do espólio e atribuir-lhes desde logo valor para fins da partilha. Assim, excluída a hipótese de impugnação do valor atribuído aos bens do "de cujus" por credor do espólio, não se admite dilação destinada à avaliação dos bens no procedimento de arrolamento sumário.

JULGADOS

Incabível determinação de avaliação de bens para fixação de custas judiciais
"[...] No arrolamento sumário o artigo 1033 do Código de Processo Civil impede a avaliação dos bens do espólio para qualquer finalidade [...] Incabível a determinação judicial, de ofício, para que se proceda a avaliação dos bens para efeito de incidência de custas processuais"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Ag Instr 020624-6 – Rel. juiz convocado Rogério Coelho – Julgamento em 14/07/1992.)

Art. 1.034. No arrolamento, não serão conhecidas ou apreciadas questões relativas ao lançamento, ao pagamento ou à quitação de taxas judiciárias e de tributos incidentes sobre a transmissão da propriedade dos bens do espólio.
§1º A taxa judiciária, se devida, será calculada com base no valor atribuído pelos herdeiros, cabendo ao fisco, se apurar em processo administrativo valor diverso do estimado, exigir a eventual diferença pelos meios adequados ao lançamento de créditos tributários em geral.
§2º O imposto de transmissão será objeto de lançamento administrativo, conforme dispuser a legislação tributária, não ficando as autoridades fazendárias adstritas aos valores dos bens do espólio atribuídos pelos herdeiros.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Cognição horizontal parcial

Como se trata de procedimento simplificado, não cabem no arrolamento sumário quaisquer discussões alheias à comprovação da quitação do imposto (CPC, art. 1.031). Assim, qualquer controvérsia atinente a fornecimento de documentos, incorreções no cálculo do tributo, deverão ser travadas administrativamente ou em demanda judicial autônoma.

II. Lançamento e pagamento do ITCMD

No Estado do Paraná, a declaração e recolhimento deste imposto são feitos pela internet, através do sistema ITCMD Web, devendo às partes, no caso de arrolamento sumário, formular pedido administrativo de avaliação dos bens arrolados, anexando cópia das peças necessárias, seguindo o procedimento administrativo previsto pela Fazenda Pública (Norma de Procedimento Fiscal n. 113/2010, da Receita Estadual, art. 8º, I).

JULGADOS

Impossibilidade de discussão, no âmbito do arrolamento sumário, sobre fornecimento de documentos à Receita Estadual ou inexatidão no cálculo

do imposto
"[...] é inadmissível, no âmbito do arrolamento sumário, a apreciação de pretensões fazendárias que envolvam o imposto sobre transmissão causa mortis [...]"
(STJ – Segunda Turma – REsp 1246791/SP – Rel. Min. Eliana Calmon – DJe em 25/04/2013.)

"[...] descabe, no procedimento de arrolamento sumário, discussão a respeito do ITCMD ou da exigência de documentos pelo Fisco. [...]"
(STJ – Segunda Turma – REsp 1252995/SP – Rel. Min. Herman Benjamim – DJe em 17/10/2011.)

Art. 1.035. A existência de credores do espólio não impedirá a homologação da partilha ou da adjudicação, se forem reservados bens suficientes para o pagamento da dívida.
Parágrafo único. A reserva de bens será realizada pelo valor estimado pelas partes, salvo se o credor, regularmente notificado, impugnar a estimativa, caso em que se promoverá a avaliação dos bens a serem reservados.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

Incumbe aos sucessores indicar, na petição inicial do arrolamento sumário, os ativos e passivos que compõem o acervo hereditário. Na existência de dívida, poderá o respectivo credor requerer a reserva de bens para sua quitação e, havendo controvérsia quanto ao valor a eles atribuídos pelas partes, deverá ser designada avaliação judicial dos bens. Caso a partilha seja homologada sem que se houvessem reservado bens para o pagamento da dívida do espólio, cabe ao credor intentar ação própria para satisfação do seu direito.

JULGADOS

Partilha homologada sem o pagamento de credor não habilitado
"Partilha homologada [...] se não promoveu a habilitação do seu crédito, providência facultativa e não obrigatória, poderá propor a ação adequada de cobrança [...]"
(TJ/PR – Oitava Câmara Cível – Apelação Cível 12561-1 – Rel. juiz convocado Rogério Coelho – Julgamento em 23/04/2003.)

Art. 1.036. Quando o valor dos bens do espólio for igual ou inferior a 2.000 (duas mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN o inventário processar-se-á na forma de arrolamento, cabendo ao inventariante nomeado, independentemente da assinatura de termo de compromisso, apresentar, com suas declarações, a atribuição do valor dos bens do espólio e o plano da partilha.
§1º Se qualquer das partes ou o Ministério Público impugnar a estimativa, o juiz nomeará um avaliador que oferecerá laudo em 10 (dez) dias.
§2º Apresentado o laudo, o juiz, em audiência que designar, deliberará sobre a partilha, decidindo de plano todas as reclamações e mandando pagar as dívidas não impugnadas.
§3º Lavrar-se-á de tudo um só termo, assinado pelo juiz e pelas partes presentes.
§4º Aplicam-se a esta espécie de arrolamento, no que couberem, as disposições do art. 1.034 e seus parágrafos, relativamente ao lançamento, ao pagamento e à quitação da taxa judiciária e do imposto sobre a transmissão da propriedade dos bens do espólio.
§5º Provada a quitação dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, o juiz julgará a partilha.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

I. Arrolamento sumaríssimo

Ao lado do arrolamento sumário, o arrolamento sumaríssimo é um procedimento abreviado, que dispensa a fase de inventário de bens. Tem como único critério de admissibilidade o valor dos bens do espólio, admitindo-se o arrolamento sumaríssimo sempre que tal montante não ultrapasse 2.000 (duas mil) Obrigações do Tesouro Nacional que, atualizadas até julho de 2012, perfazem aproximadamente R$ 114.400,00 (cento e quatorze mil e quatrocentos reais).

II. Procedimento

O procedimento do arrolamento sumaríssimo está integralmente disciplinado

neste artigo, cabendo ao inventariante informar, desde logo, o valor dos bens do espólio e o plano da partilha. Havendo impugnação pelas partes ou pelo Ministério Público, proceder-se-á a avaliação judicial dos bens e, após, o juiz definirá a partilha, determinando o pagamento das dívidas não impugnadas. Também nesta modalidade de arrolamento não cabem quaisquer discussões alheias a quitação do imposto (CPC, art. 1.034) que, uma vez comprovada, autorizará a homologação da partilha por sentença.

JULGADOS

Impossibilidade de declaração de isenção do ITCMD pelo juiz no arrolamento
(Recurso Especial Repetitivo)
"[...] O juízo do inventário, na modalidade de arrolamento sumário, não detém competência para apreciar pedido de reconhecimento da isenção do ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de quaisquer Bens ou Direitos), à luz do disposto no caput do artigo
179, do CTN [...]"
(STJ – Primeira Seção – Resp repetitivo 1150356/SP – Rel. Min. Luiz Fux – DJe em 25/08/2010.)

Art. 1.037. Independerá de inventário ou arrolamento o pagamento dos valores previstos na Lei nº 6.858, de 24 de novembro de 1980.

AUTOR
Rafael Knorr Lippmann

A Lei n. 6.858/80 disciplina o pagamento, aos sucessores, de valores atinentes ao FGTS, PIS, PASEP, restituições de IRPF e, não existindo outros bens, saldos bancários de contas de caderneta de poupança e fundos de investimento no valor de até 500 Obrigações do Tesouro Nacional, não recebidos em vida pelo seu titular.
Assim, por força deste artigo, dispensa-se a formalidade de abertura de inventário e partilha para o recebimento de tais valores pelos sucessores, bastando-lhes formular pedido de Alvará Judicial, suficiente para autorizar a transferência dos valores.

Súmula nº 161 do STJ - (Aprovada em 12/06/1996): "É da competência da Justiça Estadual autorizar o levantamento dos valores relativos ao PIS / PASEP e FGTS, em decorrência do falecimento do titular da conta".

JULGADOS

Requerimento de alvará judicial para levantamento de PIS e FGTS formulado pela companheira do "de cujus"

"[...] A companheira é legítima para ingressar com pedido de Alvará Judicial com a finalidade de retirar os resíduos de PIS e FGTS pertencente ao "de cujus". Comprovada nos autos a qualidade de companheira da requerente, bem como a inexistência de descendentes habilitados junto ao INSS, desnecessária prévia declaração judicial da união estável, autorizando-se, outrossim, o deferimento do pedido de alvará judicial [...]"
(TJ/PR – Quinta Câmara Cível – Apelação Cível 134215-5 – Rel. Des. Bonejos Demchuk – Julgamento em 15/04/2003.)

Art. 1.038. Aplicam-se subsidiariamente a esta Seção as disposições das seções antecedentes, bem como as da seção subsequente.

AUTOR

Rafael Knorr Lippmann

Conforme dispõe o artigo, as normas relativas ao procedimento de inventário e partilha (CPC, arts. 982 a 1.030) aplicam-se subsidiariamente ao arrolamento sumário e ao arrolamento sumaríssimo, assim como aquelas previstas nos arts. 1.039 a 1.045, do CPC.

1.039. Cessa a eficácia das medidas cautelares previstas nas várias seções deste Capítulo:
I - se a ação não for proposta em 30 (trinta) dias, contados da data em que da decisão foi intimado o impugnante (art. 1.000, parágrafo único), o herdeiro excluído (art. 1.001) ou o credor não admitido (art. 1.018);
II - se o juiz declarar extinto o processo de inventário com ou sem julgamento do mérito.

AUTOR

Rodrigo Ramina de Lucca

I. As medidas cautelares previstas no Capítulo

As medidas cautelares previstas no Capítulo consistem na reserva de quinhões e créditos de possíveis herdeiros e credores do espólio até que seja apurada definitivamente, em processo próprio, a condição de herdeiro ou a legitimidade da cobrança. Tais medidas cautelares buscam proteger os interesses de eventuais herdeiros e credores do espólio diante da iminente partilha dos bens inventariados. São três as situações tratadas pelo Código: (1) contestação, por alguma das partes, da qualidade de quem foi incluído no título de herdeiro, desde que se trate de matéria de alta indagação, remetendo-se então as partes aos meios ordinários (CPC – art. 1.000, III e parágrafo único, in fine); (2) indeferimento de admissão no processo de inventário e partilha de pessoa que, autotitulando-se herdeira, julgue-se preterida no processo de inventário e partilha (CPC – art. 1.001); e (3) discordância de alguma das partes sobre o pedido de pagamento feito por credor do espólio, desde que a dívida esteja suficientemente comprovada por documento e a impugnação do pagamento não esteja fundada na quitação (CPC – art. 1.018, parágrafo único).

II. Cessação da eficácia das medidas cautelares

O dispositivo traz duas hipóteses de cessação da eficácia da medida cautelar que reserva quinhão de herdeiro ou reserva bens suficientes para o pagamento do credor: a não propositura da ação principal no prazo de 30 (trinta dias) e a extinção do processo de inventário. Com a perda da eficácia da medida cautelar, o quinhão e os bens reservados voltam a ser objeto de partilha entre os herdeiros admitidos no processo, incluindo aquele que havia sido contestado por alguma das partes (CPC – art. 1.000, parágrafo único, in fine).

III. Necessária propositura da ação principal

As medidas cautelares próprias do processo de inventário e partilha não são medidas satisfativas de direitos, mas protetivas e assecuratórias desses eventuais direitos. Sendo assim, os quinhões e créditos dos supostos herdeiros e credores devem ser reservados apenas enquanto houver controvérsia envolvendo a condição de herdeiro e a legitimidade da cobrança. Se não houvesse a obrigatoriedade de propositura da ação principal em prazo previamente fixado, a conclusão do processo de inventário e partilha ficaria impedida de forma indefinida e injustificável.

IV. Contagem do prazo para a propositura da ação principal

O prazo para propositura da ação principal é de 30 (trinta) dias. O início de contagem do prazo dependerá de cada uma das hipóteses de concessão de medida cautelar: (1) no caso de contestação da qualidade de quem foi incluído no título de herdeiro (CPC – art. 1.000, parágrafo único, in fine), o prazo será contado a partir da intimação, do contestante, da decisão que considerou a matéria de alta indagação e remeteu as partes aos meios ordinários; (2) no caso de pedido de admissão no inventário (CPC – art. 1.001), o prazo será contado da

intimação do pretenso herdeiro da decisão de indeferimento; e (3) no caso de discordância de pagamento ao credor (CPC – art. 1.018), o prazo será contado da intimação da decisão que remete as partes aos meios ordinários.

V. Extinção do processo

A segunda hipótese de perda de eficácia das medidas cautelares acima referidas é a extinção do processo de inventário e partilha. É preciso notar, porém, que o processo de inventário e partilha não pode ser extinto enquanto houver quinhão ou bens reservados para eventuais herdeiros e credores. A partilha dos bens reservados permanecerá suspensa até o julgamento final da demanda que discute a qualidade de herdeiro ou a legitimidade da cobrança. Ademais, o processo de inventário e partilha não se extingue por abandono da causa. Constatando a excessiva morosidade na conclusão do processo, o juiz deverá substituir o inventariante (CPC – art. 995, II) e nomear um inventariante dativo se for o caso (CPC – art. 990, V e VI). O processo de inventário e partilha será extinto quando não houver bens a inventariar e partilhar.

JULGADOS

Cessação da eficácia da medida cautelar após o decurso do prazo para propositura da demanda principal

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - INVENTÁRIO - RESERVA DE BENS - MEDIDA CAUTELAR - DECORRIDOS MAIS DE TRINTAS DIAS, SEM A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DA EFICÁCIA. A reserva de bens é uma medida cautelar e, de acordo com o art. 1.039 do CPC, para garantir a eficácia é necessária a propositura da ação principal em até 30 dias da intimação do despacho que concedeu a reserva". RECURSO PROVIDO. (TJPR - 6ª Câmara Cível – AI nº. 132281-4 – Rel. Des. Eraclés Messias – J. 11.06.2003)

Extinção do processo cautelar quando reconhecida a qualidade de herdeiro no processo de inventário

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CAUTELAR DE RESERVA DE BENS. POSTERIOR RECONHECIMENTO DA AUTORA COMO HERDEIRA NOS AUTOS DE INVENTÁRIO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR EM RELAÇÃO À AÇÃO CAUTELAR. CORRETA EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. INVERSÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE". (TJPR – 11ª C.Cível – AC – 837919-7 – Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak – J. 16.05.2012)

Manutenção do espólio enquanto houver bens a partilhar

"Encerrado o inventário, mas ainda havendo bens a partilhar, não se pode concluir pela extinção da figura do espólio. Precedente. (...)" (STJ – Quarta Turma – REsp 977.365/BA – Rel. Ministro Fernando Gonçalves – DJe 10/03/2008)

Art. 1.040. Ficam sujeitos à sobrepartilha os bens:
I - sonegados;
II - da herança que se descobrirem depois da partilha;
III - litigiosos, assim como os de liquidação difícil ou morosa;
IV - situados em lugar remoto da sede do juízo onde se processa o inventário.
Parágrafo único. Os bens mencionados nos ns. III e IV deste artigo serão reservados à sobrepartilha sob a guarda e administração do mesmo ou de diverso inventariante, a aprazimento da maioria dos herdeiros.

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I. Sobrepartilha

A sobrepartilha é uma nova partilha de bens do autor da herança que não foram objeto de partilha anteriormente realizada. O art. 1.040 do CPC discrimina algumas situações autorizadoras da sobrepartilha: (a) quando o bem deixar de ser inventariado pela sonegação promovida por algum dos herdeiros (inc. I) ou pelo desconhecimento de sua existência (inc. II); ou (b) quando o bem, apesar de conhecido e inventariado, não puder ser partilhado sem atrasar indevidamente a partilha dos demais bens (incs. III e IV). No entanto, todo bem que não tenha sido partilhado no momento oportuno pode ser objeto de sobrepartilha (CC – art. 2.022).

II. A sobrepartilha e a celeridade do processo de inventário e partilha

Com a sobrepartilha, o legislador busca imprimir celeridade à conclusão do processo de inventário e partilha, reduzindo os eventuais e potenciais conflitos entre os herdeiros. Quanto antes cada herdeiro receber o seu quinhão, ou ao menos parte dele, maior é a paz social proporcionada pelo processo. Além disso, é sempre importante lembrar que, pelo princípio da saisine, a herança é imediatamente transferida aos herdeiros com a abertura da sucessão (CC – art. 1.784). A morosidade na partilha impede o efetivo exercício da propriedade de bens que já são dos herdeiros, mas permanecem indivisos sob o controle do espólio. Diante de tudo isso, permite-se que bens conhecidos e facilmente partilhados assim o sejam rapidamente, deixando aqueles de difícil divisão para um momento posterior.

III. Prazo prescricional da sobrepartilha

Muito embora a sobrepartilha (assim como a partilha) tenha natureza constitutiva, sujeitando-se, portanto, à decadência, a jurisprudência consolidou-se no sentido de que a ação de sobrepartilha deve ser proposta no prazo prescricional geral das ações pessoais. Sob a vigência do Código Civil de 1916, o prazo era de 20 anos entre presentes e 15 anos entre ausentes; sob a vigência do atual Código Civil, o prazo prescricional é de 10 anos. Em qualquer hipótese, o prazo deve obedecer à regra da actio nata, i.e., o prazo deve ser contado a partir do momento em que a ação poderia ser proposta pelo interessado.

IV. Bens sonegados

Bens sonegados são aqueles ocultados dolosamente do processo de inventário, seja pelo inventariante (CPC, art. 993, IV), seja pelos herdeiros que não os levaram à colação no momento oportuno (CPC, arts. 1.014 e 1.015 e CC, art. 1.992). A sobrepartilha de bens sonegados, porém, não é uma regra absoluta, competindo ao juiz decidir sobre a colação do bem no próprio processo de inventário quando as provas estiverem pré-constituídas (CPC, art. 1.016) e não houver ação dos demais herdeiros visando à aplicação da pena de sonegação (CC, art. 1.994). A sobrepartilha será aplicável quando a sonegação for descoberta pelos demais herdeiros após a conclusão do inventário ou quando a análise da sonegação envolver matéria de "alta indagação" (CPC, art. 1.016, § 2º). No entanto, nessa segunda hipótese, nada impede que, remetidas as partes aos "meios ordinários", ainda assim a questão seja resolvida em tempo de inventariar e partilhar o bem sonegado com os demais.

V. Bens desconhecidos

Os bens desconhecidos são relegados à sobrepartilha justamente por não terem sido inventariados no momento oportuno. O prazo prescricional para a sobrepartilha de bens desconhecidos deve ser contado a partir do momento em que os herdeiros descobriram a existência do bem.

VI. Bens litigiosos e de liquidação difícil ou morosa

Os bens litigiosos e de liquidação difícil ou morosa serão objeto de sobrepartilha sempre que protelarem indevidamente a partilha dos demais bens do espólio. Embora haja precedentes em sentido diverso, bens litigiosos, desde que não haja nenhuma restrição judicial, podem ser partilhados pelos herdeiros, os quais assumirão o risco do processo em curso. A litigiosidade em relação a um bem imóvel, p.ex., não significa alteração ou suspensão do direito de propriedade decorrente do respectivo registro na matrícula.

VII. Bens situados em lugar remoto

O fato de estar situado em lugar distante do foro do inventário não implica, por si só, que o bem será reservado à sobrepartilha. O que determina a sobrepartilha de bem situado em lugar remoto é a concreta dificuldade de sua inventariação e o indevido atraso provocado na partilha dos demais bens.

VIII. Inventariante e sobrepartilha

A existência de bens conhecidos, mas relegados à sobrepartilha, impõe a manutenção do espólio e, como consequência, a manutenção do inventariante para administração de tais bens, obedecendo-se à regra geral de nomeação (CPC – art. 990 e seguintes). Embora o dispositivo fale em “aprazimento da maioria dos herdeiros”, a cláusula deve ser compreendida com reserva. A função do inventariante é garantir a correta inventariação e partilha dos bens a todos os herdeiros, e não satisfazer apenas os interesses da maioria. Verificada a transgressão dos deveres inerentes à inventariança, ainda que contrariando a vontade da maioria dos herdeiros, o juiz deverá substituir o inventariante.

IX. Recurso cabível contra decisão que autoriza a sobrepartilha de bens

A decisão que autoriza a sobrepartilha de bens é uma decisão interlocutória e, como tal, recorrível por agravo de instrumento.

X. Exceção à sobrepartilha

No inventário a que se proceder por morte do cônjuge herdeiro supérstite, poderão ser descritos e partilhados bens omitidos no inventário do cônjuge pré-morto, independentemente de sobrepartilha (CPC – art. 1.045, parágrafo único)

JULGADOS

Cabimento da sobrepartilha de qualquer bem não partilhado

“[...] INVENTÁRIO. LEVANTAMENTO DE VALORES QUE NÃO FORAM OBJETO DE PARTILHA HOMOLOGADA JUDICIALMENTE. [...] 2. Cabimento de sobrepartilha de todo e qualquer bem do espólio que deveria ter vindo à partilha, qualquer que seja a causa da omissão ou retardamento. Precedentes. (...)” (STJ – Terceira Turma – AgRg no REsp 1151143/RJ – Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino – DJe 10/09/2012)

Prazo “prescricional” vintenário da sobrepartilha sob a vigência do Código Civil de 1916

“A pretensão a sobrepartilha de bens não se subordina ao prazo prescricional do art. 178, § 9º, I, c, mas ao disposto no art. 177 do Código Civil de 1916”. (STJ - Quarta Turma – AgRg no Ag 740.560/SP – Rel. Ministro Raul Araújo – DJe 02/08/2010)

Sobrepartilha de bem litigioso

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - SOBREPARTILHA DE BEM LITIGIOSO - MERA EXPECTATIVA - INDEFERIMENTO - DECISÃO CORRETA - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Os bens litigiosos ficam reservados à sobrepartilha, mas é necessário que antes ocorra decisão final quanto ao direito, passando tais bens à esfera de domínio do espólio”. (TJPR – 7ª C.Cível – AI 161912-9 – Rel. Espedito Reis do Amaral – J. 09.11.2004)

Art. 1.041. Observar-se-á na sobrepartilha dos bens o processo de inventário e partilha.
Parágrafo único. A sobrepartilha correrá nos autos do inventário do autor da herança.

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I. Sobrepartilha e partilha

A sobrepartilha desenvolve-se não só nos mesmos autos, mas também no mesmo processo de inventário e partilha em que foram partilhados os demais bens. O procedimento a ser observado é o de inventário e partilha previsto no CPC – arts. 982 a 1.038.

II. Competência

Tratando-se de mesmo processo, é competente para a sobrepartilha o mesmo foro em que tramitou o processo de inventário e partilha.

III. Legitimidade

A legitimidade para pedir a sobrepartilha é idêntica àquela para pedir a abertura de inventário e partilha (CPC – arts. 987 e 988).

IV. Manutenção do espólio

Remanescendo bens indivisos e conhecidos, tais quais os litigiosos, de difícil liquidação ou localizados em lugar remoto, o espólio continuará existindo, ainda que já tenha sido proferida a sentença de partilha dos demais bens.

V. Descabimento de ação rescisória de partilha

A omissão ou sonegação de bens não autoriza a propositura de ação rescisória da sentença de partilha. Em ambas as hipóteses, os bens deverão ser, simplesmente, objeto de sobrepartilha.

VI. Recurso cabível contra decisão que autoriza a sobrepartilha

A decisão que autoriza a sobrepartilha, por ser interlocutória, está sujeita a recurso de agravo de instrumento.

JULGADOS

Legitimidade dos herdeiros para defender em juízo bens ainda não partilhados

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. SUCESSÃO. INVENTÁRIO E PARTILHA. LEGITIMIDADE DO CO-HERDEIRO PARA DEFENDER EM JUÍZO A UNIVERSALIDADE DA HERANÇA.

I - Nos termos do artigo 1.580 do Código Civil de 1916, até a partilha, "qualquer dos co-herdeiros pode reclamar a universalidade da herança ao terceiro, que indevidamente a possua".

II - Considerando que é a própria indivisibilidade do bem objeto da herança que cria em favor dos herdeiros a situação de condomínio que lhes autoriza a, de per si, atuar na defesa do patrimônio comum, é de se concluir que sempre que presente essa situação, estará configurada a legitimidade destacada.

III - Em outras palavras, a restrição temporal imposta pelo artigo 1.580, parágrafo único, do Código Civil de 1916 – 'até a partilha', só se aplica em relação aos bens que foram objeto da partilha, porque em relação aos demais, sujeitos a uma sobrepartilha, persiste a situação de indivisibilidade e, por conseguinte, a legitimação.

IV - Recurso Especial provido". (STJ – Terceira Turma – REsp 844.248/RS – Rel. Ministro Sidnei Beneti – DJe 10/06/2010)

Manutenção do espólio quando houver bens a ser sobrepartilhados

"Recurso especial - Processual Civil - Dissídio jurisprudencial – Comprovação – Espólio – Sentença que homologa a partilha – Trânsito em julgado – Art. 1.040, III e IV, do CPC – Bens sujeitos à sobrepartilha.

[...] II - Na hipótese de existirem bens sujeitos à sobrepartilha por serem litigiosos ou por estarem situados em lugar remoto da sede do juízo onde se processa o inventário, o espólio permanece existindo, ainda que transitada em julgado a sentença que homologou a partilha dos demais bens do espólio.

Recurso Especial a que se dá provimento, na parte em que foi conhecido".
(STJ – Terceira Turma – REsp 284669/SP – Rel. Ministra Nancy Andrighi – DJ 13/08/2001)

Art. 1.042. O juiz dará curador especial:

I - ao ausente, se o não tiver;

II - ao incapaz, se concorrer na partilha com o seu representante.

AUTOR

Rodrigo Ramina de Lucca

I – Nomeação de curador especial ao ausente

Ao prever a nomeação de curador especial ao ausente, o dispositivo apenas reitera, no âmbito do processo de inventário e partilha, a regra geral de que a todo ausente deve ser nomeado um curador especial que administre os seus bens e o represente nos atos jurídicos em geral, sobretudo em juízo (CC – arts. 22 a 25). Em tratamento análogo ao incapaz (inc. II), não se deve nomear curador especial ao ausente que com ele tenha conflito de interesses.

II – Nomeação de curador especial ao incapaz

Em relação ao incapaz, o inciso II prevê a nomeação de curador especial quando houver conflito de interesses com o seu representante (tutor ou curador). Não obstante a lei falar somente em "concorrer na partilha com o representante", a expressão deve ser interpretada como hipótese de "conflito de interesses". A mera concorrência na partilha é insuficiente para que o representante seja afastado de suas funções e seja nomeado um curador especial ao incapaz.

JULGADOS

Curador especial em caso de conflito de interesses
"INVENTÁRIO. ADJUDICAÇÃO. NULIDADE. HERDEIRO PRETERIDO. PRESCRIÇÃO.
NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. Somente se justifica a nomeação de Curador Especial quando colidentes os interesses dos incapazes e os de seu representante legal. Precedentes do STJ. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 114.310/SP – Rel. Ministro BARROS MONTEIRO – DJ 17/02/2003)

Art. 1.043. Falecendo o cônjuge meeiro supérstite antes da partilha dos bens do pré-morto, as duas heranças serão cumulativamente inventariadas e partilhadas, se os herdeiros de ambos forem os mesmos.
§ 1º Haverá um só inventariante para os dois inventários.
§ 2º O segundo inventário será distribuído por dependência, processando-se em apenso ao primeiro.

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I – Cumulação de inventários e partilhas

Em prol da economia processual e efetividade do processo, permite-se a cumu-

lação do inventário e da partilha dos bens dos cônjuges quando forem preenchidos dois requisitos: (a) o falecimento do cônjuge meeiro supérstite deve ocorrer antes da partilha dos bens do cônjuge pré-morto e (b) os herdeiros de ambos os cônjuges falecidos devem ser os mesmos.

II – Existência de bens diversos

Os inventários e partilhas dos cônjuges poderão ser cumulados ainda que os bens de um e de outro sejam diversos.

III - Procedimento

Ambos os inventários podem ser abertos ao mesmo tempo pela propositura de uma única demanda. Caso já haja um processo de inventário e partilha em curso quando do falecimento do cônjuge supérstite, o inventário deste será distribuído por dependência e será processada em apenso ao primeiro. Como expressamente disposto, o inventariante será o mesmo para ambos os inventários. Pode-se manter o inventariante nomeado para o primeiro inventário ou nomear-se um novo. O descumprimento dos deveres da inventariança em relação a um dos inventários implicará a substituição do inventariante também no outro.

IV – Obrigatoriedade da cumulação

A reunião dos inventários não é uma faculdade atribuída ao juiz, mas regra cogente que deverá ser aplicada sempre que preenchidos os requisitos legais. Nesse sentido, a cumulação independe de pedido das partes.

V – Aplicação do dispositivo quando os herdeiros são distintos

A jurisprudência tem aceitado, em aplicação analógica do CPC – art. 1.043, a cumulação dos processos de inventário dos cônjuges quando, embora distintos os herdeiros, forem idênticos os bens a ser inventariados e partilhados. Também é desejável a cumulação dos inventários quando a alteração do rol de herdeiros decorre de fatos ocorridos entre o falecimento dos cônjuges (como, p.ex., o falecimento de um dos herdeiros). Sempre que possível, deve-se buscar a solução que garanta a máxima economia e efetividade do processo, sem que haja violação das garantias processuais ou comprometimento da segurança jurídica.

JULGADOS

Existência de bens diversos

"O art. 1.043 do Código de Processo Civil prescreve que 'as duas heranças serão cumulativamente inventariadas e partilhadas, se os herdeiros de ambos forem os mesmos', sendo este, portanto, o único requisito legal para a reunião dos inventários, não repercutindo para esse efeito a existência de bens diversos. [...]" (STJ – Terceira Turma – REsp 311.506/AL – Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito – DJ 09/09/2002)

Obrigatoriedade da cumulação
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - INVENTÁRIO - FALECIMENTO DE CÔNJUGE MEEIRO SUPÉRSTITE ANTES DA PARTILHA DE BENS - DECISÃO SINGULAR QUE INDEFERE PEDIDO DE CUMULAÇÃO DE INVENTÁRIOS E NOMEIA TERCEIRO ESTRANHO PARA O CARGO DE INVENTARIANTE DATIVO - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO". (TJPR - 12ª C.Cível - AI 921771-2 - Rel.: Joeci Machado Camargo - J. 19.09.2012)

Cumulação de inventários quando distintos os herdeiros, mas idênticos os bens
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - REMOÇÃO DE INVENTARIANTE - NOMEAÇÃO DE NOVA INVENTARIANTE - EXISTÊNCIA DE CUMULATIVIDADE DE HERANÇAS - HERDEIROS DISTINTOS - MESMOS BENS - EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO - DESPROVIMENTO. 'Não se mostra razoável a nomeação de dois inventariantes para a administração dos mesmos e indivisos bens, embora diversos os herdeiros, devendo, o inventário, nesse caso, ser feito de acordo com o disposto no art. 1043 do Código de Processo Civil'. [Acórdão nº 12588, 1ª Câmara Cível, Relator Des. J. Vidal Coelho]". (TJPR – 6ª C.Cível – AI 137976-8 – Rel. Leonardo Lustosa – J. 27.08.2003)

"COMPETÊNCIA – CONFLITO NEGATIVO – INVENTARIOS - IRMÃS SOLTEIRAS - REUNIÃO. Recomendável é a reunião de inventários que se processam em juízos diversos, da mesma comarca, de heranças de irmãs solteiras, sob o mesmo inventariante, e restritas aos mesmos bens. Inteligência dos arts. 1043 e 1044 do CPC, sob o prisma do princípio da economia processual e do caráter instrumental do processo. Competente o juízo suscitante". (TJPR – II Grupo de Câmaras Cíveis – CC 40660-8 – Rel. Newton Luz – J. 22.06.1995)

Art. 1.044. Ocorrendo a morte de algum herdeiro na pendência do inventário em que foi admitido e não possuindo outros bens além do seu quinhão na herança, poderá este ser partilhado juntamente com os bens do monte.

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I – Partilha conjunta de quinhão de herdeiro que falece no curso do inventário

Da mesma forma que se permite a partilha conjunta de bens dos cônjuges falecidos (CPC – art. 1.043), em prol da economia processual e da efetividade do processo de inventário e partilha permite-se a partilha conjunta do quinhão do

herdeiro que faleceu no curso do processo. Os herdeiros e legatários do herdeiro falecido assumem o seu lugar no processo de inventário e partilha e recebem aquilo que a cada um deles cabe do quinhão. A única condição legal para tanto é que o herdeiro falecido não possua nenhum outro bem.

II – Legatários

Idêntico tratamento deve ser dado aos legatários. Falecendo legatário no curso do processo de inventário e partilha, e inexistindo outros bens de sua propriedade, far-se-á a partilha do legado aos seus herdeiros ou legatários no mesmo processo.

III - Inventariante

Tratando-se de mesmo processo, o inventariante será idêntico para ambas as partilhas.

JULGADOS

Aplicação do CPC – art. 1.044

"RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO – INVENTÁRIO – MORTE DE FILHO HERDEIRO – SUCESSÃO DOS NETOS, POR DIREITO DE TRANSMISSÃO – DECISÃO ACERTADA – RECURSO NÃO PROVIDO. Observada a morte do herdeiro, posteriormente à abertura da sucessão, e não tendo outros bens a inventariar a não ser aqueles que receberia por herança de seu falecido pai, é de ser aplicada a norma do artigo 1.044 do Código de Processo Civil, com a habilitação dos seus herdeiros nos autos de inventário do avô falecido, para que se realize a partilha, por direito de transmissão. Recurso não provido". (TJPR – 8ª C.Cível – AI 156934-2 – Guarapuava – Rel. Jorge Wagih Massad – J. 06.10.2004)

Impossibilidade de partilha de herdeiro falecido quando o inventário já estiver encerrado

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARROLAMENTO. PRETENSÃO DE PARTILHA DO QUINHÃO DE HERDEIRO FALECIDO NO CURSO DO PROCESSO. EXEGESE DO ART. 1.044 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO JÁ ENCERRADO, DEVIDO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DA PARTILHA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS DO HERDEIRO FALECIDO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA À AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RETIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE HERDEIROS DO HERDEIRO FALECIDO QUE NÃO SE TRATA DE MERA RETIFICAÇÃO E, QUE POR SE TRATAREM DE MENORES, IMPLICARIA EM ALTERAÇÃO DO RITO DE ARROLAMENTO PARA INVENTÁRIO. NECESSIDADE DE ABERTURA DE OUTRO INVENTÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO". (TJPR – 11ª Câmara Cível – AI 535123-7 – Rel. Augusto Lopes Cortes – J. 28.01.2009)

Obrigatória citação de herdeiros do herdeiro falecido

"[...] FILHO HERDEIRO QUE FALECE NO CURSO DO PROCESSO - INEXISTÊN-

CIA DE CITAÇÃO DOS SUCESSORES DO HERDEIRO FALECIDO - NULIDADE RECONHECIDA DE OFÍCIO RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO APELO E DO AGRAVO RETIDO.
[...] Ocorrendo o falecimento de herdeiro, no curso do inventário, necessário se faz a citação de seus sucessores, sob pena de nulidade da partilha". (TJPR – 12ª C.Cível – AC 568939-6 – Rel. Rafael Augusto Cassetari – J. 05.08.2009)

Art. 1.045. Nos casos previstos nos dois artigos antecedentes prevalecerão as primeiras declarações, assim como o laudo de avaliação, salvo se se alterou o valor dos bens.
Parágrafo único. No inventário a que se proceder por morte do cônjuge herdeiro supérstite, é lícito, independentemente de sobrepartilha, descrever e partilhar bens omitidos no inventário do cônjuge pré-morto.

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I – Aproveitamento das primeiras declarações e laudo de avaliação

Mais uma vez o legislador buscou garantir economia processual ao permitir que as primeiras declarações e o laudo de avaliação dos bens apresentados para a partilha do autor da herança pré-morto sejam aproveitados também para a partilha dos bens do cônjuge meeiro supérstite (CPC – art. 1.043) e do herdeiro que falece no curso do inventário (CPC – art. 1.044). Ainda que haja habilitação de novos herdeiros ou haja novos bens a ser partilhados, isso não invalida as informações constantes das primeiras declarações. Como regra, deverá ser levado em consideração o último laudo de avaliação elaborado no processo de inventário do pré-morto. Será desconsiderado, porém, quando houver alteração no valor dos bens. Nesse caso, uma nova avaliação deverá ser realizada.

II – Partilha de bens omitidos independentemente de sobrepartilha

O parágrafo único, igualmente em observância à economia processual, traz uma exceção à regra da sobrepartilha prevista no CPC – art. 1.040. Embora omitidos bens no inventário do cônjuge pré-morto, tais bens poderão ser normalmente inventariados e partilhados no processo de inventário do cônjuge herdeiro supérstite.

Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam manutenidos ou restituídos por meio de embargos.
§ 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.
§ 2º Equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.
§ 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Finalidade e natureza dos embargos de terceiro

A ação de embargos de terceiro tem procedimento sumário e constitui o meio específico para separar bens que não se sujeitam, concretamente, a atos jurisdicionais, em dado processo. Tem natureza constitutiva porque visa modificar a relação jurídica principal, proporcionando o desfazimento do ato judicial que atingiu os bens ou direitos do embargante. Pode ser preventivo, quando há ameaça de constrição, ou repressivo, quando a constrição já se perfez. Visa, enfim, impedir que se concretize a ameaça de constrição, ou obter a liberação ou evitar a alienação de bens judicial e indevidamente constritos, para o que são aplicáveis os arts. 461 e 461-A do CPC.

II. Legitimidade ativa

Pode opor esses embargos o terceiro (proprietário, possuidor ou titular de direito) não sujeito à eficácia constritiva emergente de processo alheio. Porém, por equiparação, a própria parte é também considerada terceiro, quando a eficácia constritiva de seu processo desborda os limites de sua responsabilidade patrimonial. Tem legitimidade ativa o possuidor fundado em contrato de compromisso de compra e venda, assim como o cônjuge ou companheiro em defesa de sua meação.

Súmula nº 84 do STJ (18/06/1993) É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro.
Súmula nº 134 do STJ (26/04/1995) Embora intimado da penhora em imóvel do casal, o cônjuge do executado pode opor embargos de terceiro para defesa de sua meação.
Súmula nº 308 do STJ (30/03/2005) A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.

JULGADOS

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.046, § 3.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CÔNJUGE. EMBARGOS DO DEVEDOR. EMBARGOS DE TERCEIRO. MEAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. EMBARGOS CONHECIDOS, MAS REJEITADOS. 1. "A intimação do cônjuge enseja-lhe a via dos embargos à execução, nos quais poderá discutir a própria causa debendi e defender o patrimônio como um todo, na qualidade de litisconsorte passivo do(a) executado(a) e a via dos embargos de terceiro, com vista à defesa da meação a que entende fazer jus" (REsp 252.854/RJ, QUARTA TURMA, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 11/09/2000). 2. Não obstante, o cônjuge só será parte legítima para opor embargos de terceiro quando não tiver assumido juntamente com seu consorte a dívida executada, caso em que, figurando no polo passivo do processo de execução como corresponsável pelo débito, não se lhe é legítimo pretender eximir seu patrimônio como "terceiro" (...)"
(STJ – CE – EREsp 306.465/ES – Rel. Min. Laurita Vaz – j. em 20/03/2013).
Em sentido análogo: "PROCESSO CIVIL E CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. MEAÇÃO DA MULHER. DÍVIDA CONTRAÍDA PELO MARIDO. BENEFÍCIO DA FAMÍLIA. INCLUSÃO NA EXECUÇÃO. ÔNUS DA PROVA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. I - A meação da mulher casada não responde pela dívida contraída exclusivamente pelo marido, exceto quando em benefício da família. II - É da mulher o ônus de provar que a dívida contraída pelo marido não veio em benefício do casal, não se tratando, na espécie, de aval"
(STJ – 4ª T. – REsp 282.753/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 16/11/2000). No mesmo sentido: TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 926.890-2 – Rel.: Juiz Marco Antonio Antoniassi – j. em 11.07.2012 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 887.084-4 – Rel.: Des. José Carlos Dalacqua – j. em 01.08.2012. Entendendo que o ônus da prova de que a dívida reverteu em proveito do casal é do exequente porque impera, até então, presunção em contrário: TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 0020099-32.2011.404.9999 – Rel.: Des. Joel Ilan Paciornik – j. em 29/02/2012; TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 5001967-22.2010.404.7105 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 13/03/2013; e TJPR – 2ª C.Cível – Emb. Dcl. 879.365-9/01 – Rel.: Des. Silvio Dias – j. em 10.07.2012.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. FINANCIAMENTO HABITA-

CIONAL NÃO QUITADO. POSTERIOR PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL HIPOTECADO FIRMADA ENTRE O MUTUÁRIO DEVEDOR E TERCEIRO. PENHORA DO BEM NA EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. INAPLICABILIDADE DA NORMA DO ART. 42 DO CPC. INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO ART. 1.046 E SEGS. DO CPC. 1. A regra do art. 42 do Código de Processo Civil - CPC dispõe sobre a alteração de legitimidade das partes para atuar na mesma lide que envolva o alienante da coisa ou direito litigioso e um credor deste. Estabelece que o adquirente ou cessionário da coisa ou direito litigioso, por instrumento particular firmado entre vivos, não poderá ingressar na lide, substituindo o alienante ou cedente, embora possa intervir como assistente litisconsorcial dessa parte. E pode atuar como assistente litisconsorcial justamente porque estará também submetido à autoridade da decisão que for proferida entre as partes originárias (CPC, art. 42, §§ 2º e 3º). 2. Diversa é a hipótese em que embargos de terceiro são manejados pelo atual possuidor, adquirente do imóvel hipotecado, originalmente negociado mediante financiamento habitacional não quitado e posteriormente alienado por promessa particular de compra e venda entre o mutuário devedor e terceiro embargante, para discutir a penhora do bem em execução movida pelo credor hipotecário. Ao assim proceder, o terceiro embargante não deduz pretensão de substituição da parte executada na execução hipotecária, mas sim ajuíza ação autônoma de embargos de terceiro (CPC, art. 1.046 e segs.), para defender direito próprio decorrente de sua condição de possuidor e adquirente ou cessionário de direitos relativos ao imóvel hipotecado e penhorado. 3. Em tal contexto, a norma do art. 42 do CPC não é óbice ao processamento de embargos de terceiro, manejados com base no art. 1046 e segs. do mesmo Diploma Adjetivo Civil. 4. O reconhecimento da legitimidade do atual possuidor do imóvel penhorado na execução hipotecária, adquirido, talvez precariamente, a título particular e sem registro, para ajuizar embargos de terceiro não importa na procedência desta ação. Quando do julgamento, caberá decidir se prevalece o direito do possuidor que adquiriu, a título particular e sem registro, imóvel objeto de hipoteca não quitada contra o direito do credor hipotecário, regularmente formalizado e registrado. 5. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ – 4ª T. – REsp 465.023/PA – Rel. Min. Raul Araújo – j. em 06/09/2012).

Em sentido diverso
"RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ILEGITIMIDADE DO ADQUIRENTE DE COISA LITIGIOSA - LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA - INTELIGÊNCIA DO ART. 42, §3º DO CPC. 1. Não possui legitimidade ativa para Embargos de Terceiro quem sucedeu à parte litigante, ainda que ignore o vício litigioso, pois é indiferente que a aquisição tenha sido antes ou depois da sentença condenatória, porquanto "Não importa se a parte, A, alienou a coisa a C, e C a D; D não é terceiro, nem o seria E, que a recebesse de D" (Pontes de Miranda citado no acórdão recorrido - fls. 246) - Inteligência do art. 42, 3º do CPC; 2. Consoante precedentes desta Colenda Corte de Justiça "Quem adquire coisa litigiosa não é terceiro legitimado a opor embargos e ainda que não haja sido registrada a ação, no registro imobiliário, não é terceiro quem sucede na posse após a citação a respeito da coisa sub judice" - REsp 9.365/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, entre outros. 3. Não é razoável admitir que

a alienação de coisa litigiosa provocada pelo próprio autor (alienante e vencido na demanda), obste o cumprimento da sentença transitada em julgado em favor dos réus que obtiveram êxito judicial na imissão da posse de imóvel, mormente se alienação do bem ocorreu em detrimento das regras de lealdade processual. (...)"
(STJ – 4ª T. – REsp 1.102.151/MG – Rel. Des. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro – j. em 13/10/2009).

Tem legitimidade para a oposição de embargos de terceiro o sócio de empresa demandada em ação de execução fiscal na hipótese de não ter sido citado como executado
(STJ – 2ª T. – REsp 1.014.546/SC – Rel. Min. Castro Meira – j. em 05/08/2008; STJ – 1ª T. – AgRg nos EDcl no REsp 996.106/AM – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – j. em 02/02/2012 e TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 2008.70.99.005504-9 – Rel.: Des. Vilson Darós – j. em 11/02/2009), assim como o sócio que tem seus bens pessoais atingidos por decisão de desconsideração da pessoa jurídica da qual não foi intimado (STJ – 4ª T. – EDcl no AgRg na MC 17.690/RJ – Rel. Min. Maria Isabel Gallotti – j. em 22/11/2011). A pessoa jurídica também é legítima para opor embargos de terceiro contra penhora de suas cotas sociais
(STJ – 3ª T. – REsp 248.417/SP – Rel. Min. Eduardo Ribeiro – j. em 27/04/2000; TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 842.477-7 – Rel.: Des. Celso Jair Mainardi – j. em 01/02/2012 e TJPR – 11ª C.Cível – AgRg 1.023.518-6/01 – Rel.: Des. Fernando Wolff Bodziak – j. em 08.05.2013).

O filho, integrante da entidade familiar, é parte legítima para opor embargos de terceiro, discutindo a condição de bem de família do imóvel onde reside com os pais
(STJ – 3ª T. – REsp 473.984/MG – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – j. em 26/10/2010; TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 909.849-1 – Rel.: des. Hayton Lee Swain Filho – j. em 30.05.2012 e TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 892.126-0 – Rel.: Des. Edson Vidal Pinto – j. em 15.08.2012). Ainda a esse respeito: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE DO FAMILIAR PARA DEFENDER A IMPENHORABILIDADE DO. BEM DE FAMÍLIA. IRRELEVÂNCIA DA PENHORA TER RECAÍDO NA METADE IDEAL DO EXECUTADO. 1. Ainda que, no ato de constrição, tenha sido ressalvada a sua parte, a genitora do executado tem legitimidade para opor embargos de terceiro visando à desconstituição da penhora realizada sobre a metade pertencente ao filho, ao fundamento de que se trata de bem de família. 2. Nos termos dos precedentes deste Superior Tribunal de Justiça, "a legitimidade ativa, na hipótese, não decorre da titularidade (ou da cotitularidade) dos direitos sobre o bem, mas sim da condição de possuidor (ou copossuidor) que o familiar detenha e do interesse de salvaguardar a habitação da família diante da omissão ou da ausência do titular do bem". (...)"
(STJ – 6ª T. – REsp 971.926/SP – Rel. Min. Og Fernandes – j. em 02/02/2010). "Processual civil. Execução. Penhora de imóvel. Herdeiro. Bem de família. Impenhorabilidade absoluta. Alegação a qualquer tempo. Embargos de terceiro. Ausência de legitimidade ativa. Configuração do bem de família. Revolvimento de provas e ausência de prequestionamento. Súmulas 7/STJ e 282 e 356/STF. - Tratando-se de impenhorabilidade absoluta, a questão do bem de família pode

ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por simples requerimento no processo de execução. - O herdeiro é parte passiva legítima na execução, no tocante aos bens que recebeu por herança, não podendo ingressar com embargos de terceiro. Precedentes. - A configuração do bem de família envolve o revolvimento do conteúdo fático-probatório, o que não se admite em sede de recurso especial Súmula 7/STJ. Ademais, o acórdão recorrido não se manifestou expressamente sobre tal ponto. Súmulas 282 e 356/STF. (...)"
(STJ – 3ª T. – REsp 1.039.182/RJ – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 16/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO - BEM ALIENADO FIDUCIARIAMENTE - EMBARGOS DE TERCEIRO - LEGITIMIDADE ATIVA DO DEVEDOR EXECUTADO. 1. Por força da expressa previsão do art. 1.046, § 2º, do CPC, é possível a equiparação a terceiro do devedor que figura no pólo passivo da execução quando este defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela penhora, como é o caso daqueles alienados fiduciariamente. (...)"
(STJ – 2ª T. – AgRg no Ag 1249564/SP – Rel. Min. Eliana Calmon – j. em 27/04/2010). No mesmo sentido: TJPR – 6ª C.Cível – Ap. Civ. 975.386-4 – Rel.: Des. Prestes Mattar – j. em 19.03.2013.

Os donatários têm legitimidade para ajuizar embargos de terceiro
(STJ – 4ª T. – REsp 223424/GO – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 14/09/1999 e STJ – 3ª T. – REsp 671.296/PR – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 05/09/2006).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. Quem exerce o comércio em prédio que lhe foi locado pela falida tem legitimidade para opor embargos de terceiro contra o ato de arrecadação do imóvel, impedindo o prosseguimento da atividade empresarial. (...)"
(STJ – 3ª T. – REsp 579.490/MA – Rel.: Min. Ari Pargendler – j. em 20/09/2005).

"(...) Os embargos de terceiro são admissíveis não apenas quando tenha ocorrido a efetiva constrição, mas também preventivamente. A simples ameaça de turbação ou esbulho pode ensejar a oposição dos embargos"
(STJ – 4ª T. – REsp 389.854/PR – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 03/12/2002).

No mesmo sentido
STJ – 3ª T. – REsp 751.513/RJ – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 20/06/2006; STJ – 1ª T. – REsp 1.019.314/RS – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 02/03/2010; TRF4 – 2ª T. – REOAC 0000357-02.2009.404.7215 – Rel.: Juiz Otávio Roberto Pamplona – j. em 24/08/2010 e TJPR – 16ª C.Cível – Ap. Civ. 981.557-0 – Rel.: Des. Renato Naves Barcellos – j. em 08.05.2013.

A companheira de união estável é parte legítima para oferecer embargos de terceiro com o objetivo de excluir a sua meação
(STJ – 4ª T. – REsp 93.355/PR – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 24/10/2000; STJ

– 4ª T. – REsp 264.893/SE – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 04/10/2001; STJ – 2ª T. – REsp 426.239/RS – Rel. Min. Eliana Calmon – j. em 04/05/2004; STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 196.415/RN – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 13/09/2005; TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2008.70.08.001803-9 – Rel.: Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia – j. em 14/10/2009; TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. e Reex. 2006.71.00.012453-4 – Rel.: Des. Joel Ilan Paciornik – j. em 02/12/2009; TJPR – 11ª C.Cível – AR 753.494-3 – Rel.: Des. Vilma Régia Ramos de Rezende – j. em 09.05.2012 e TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 879.933-7 – Rel.: Juíza Elizabeth M F Rocha – j. em 25.07.2012).

Embora não caibam embargos de terceiro em execução de ação de despejo, na medida em que este ato não caracteriza apreensão judicial
(TJPR – 11ª C.Cível – Ap. Civ. 1.022.589-1 – Rel.: Des. Ruy Muggiati – j. em 05.06.2013), excepcionalmente poderão ser admitidos, na hipótese em que restar comprovada a existência de sublocação legítima e não houver sido realizada a intimação do sublocatário, de modo a viabilizar a meio hábil de defesa da posse do imóvel
(STJ – 6ª T. – REsp 551.731/RJ – Rel.: Min. Paulo Gallotti – j. em 23/11/2004; STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 1.401.784/RJ – Rel.: Min. Massami Uyeda – j. em 20/10/2011 e TJPR – 12ª C.Cível – Ap. Civ. 1.017.323-0 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 19.06.2013).

Inexistente "ato de apreensão judicial", tornam-se incabíveis os embargos de terceiro
(STJ – 4ª T. – REsp 184.599/ES – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 24/04/2001; TJPR – 12ª C.Cível – Ap. Civ. 858.928-6 – Rel.: Des. Antonio Loyola Vieira – j. em 03.10.2012 e TJPR – 12ª C.Cível – Ap. Civ. 1.015.985-2 – Rel.: Des. Joeci Machado Camargo – j. em 15.05.2013).

Discute-se se a hipótese do art. 615-A do CPC admitem os embargos de terceiro. Entendendo que não
TJPR – 11ª C.Cível – Ap. Civ 992.929-3 – Rel.: Des. Ruy Muggiati – j. em 08.05.2013. Entendendo que sim: TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 972.918-4 – Rel.: Des. José Hipólito Xavier da Silva – j. em 20.03.2013.

Art. 1.047. **Admitem-se ainda embargos de terceiro:**
I - para a defesa da posse, quando, nas ações de divisão ou de demarcação, for o imóvel sujeito a atos materiais, preparatórios ou definitivos, da partilha ou da fixação de rumos;
II - para o credor com garantia real obstar alienação judicial do objeto da hipoteca, penhor ou anticrese.

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Outras hipóteses de embargos de terceiro

O dispositivo em questão trata de outras hipóteses em que cabível a oposição de embargos de terceiro nas quais não se vislumbra propriamente um ato de apreensão judicial. No caso do incido I, os embargos servem para a defesa da posse de área atingida em ações de divisão e demarcação. Na hipótese do inciso II, os embargos servem para assegurar o respeito ao crédito garantido por direito real, onde é nítido o caráter inibitório.

JULGADOS

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE DIVISÃO. SENTENÇA DEMARCATÓRIA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS CONFINANTES. NULIDADE. LEGITIMIDADE PARA SUSCITÁ-LA. SUCESSÃO PROCESSUAL. COISA JULGADA E PRECLUSÃO. SUPERPOSIÇÃO DE DOMÍNIO. ALCANCE DA SUSPENSIVIDADE DOS EMBARGOS DECLARATORIOS. RECURSO NÃO CONHECIDO. (...) VI - Havendo superposição aparente de domínio, aos terceiros, que se julgarem legítimos detentores de propriedade de parte do terreno dividendo, cabe defende-la na via própria, mormente quando determinada, por decisão irrecorrida, a exclusão e desentranhamento de seus títulos dos autos da ação de divisão"
(STJ – 4ª T. – REsp 13.420/GO – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 27/10/1992).

"(...) "O terceiro hipotecante, que não figura na relação processual originária, tem legitimidade para opor embargos de terceiro" (REsp 49.550/RO, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 03/09/1996, DJ 30/09/1996). (...)"
(STJ – 4ª T. – AgRg no AREsp 131.437/PR – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 07/05/2013).

"(...) - O credor com garantia real tem o direito de impedir, por meio de embargos de terceiro, a alienação judicial do objeto da hipoteca; entretanto, para o acolhimento dos embargos, é necessária a demonstração pelo credor da existência de outros bens sobre os quais poderá recair a penhora. (...)"
(STJ – 3ª T. –REsp 578.960/SC – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 07/10/2004).

Ademais, é de se entender que "a arrematação levada a efeito sem intimação do credor hipotecário é inoperante relativamente a este, não obstante eficaz entre executado e arrematante", nos termos do art. 619 do CPC
(STJ – 3ª T. – REsp 1.269.474/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 06/12/2011).

Por sua vez, tendo sido o credor hipotecário intimado na fase de execução,

tem-se que “o objetivo da notificação, de que trata o art. 1.501 do Código Civil, é levar ao conhecimento do credor hipotecário o fato de que o bem gravado foi penhorado e será levado à praça de modo que este possa vir a juízo em defesa de seus direitos, adotando as providências que entender mais convenientes, dependendo do caso concreto. Realizada a intimação do credor hipotecário, nos moldes da legislação de regência (artigos 619 e 698 do Código de Processo Civil), a arrematação extingue a hipoteca, operando-se a sub-rogação do direito real no preço e transferindo-se o bem ao adquirente livre e desembaraçado de tais ônus por força do efeito purgativo do gravame. Extinta a hipoteca pela arrematação, eventual saldo remanescente em favor do credor hipotecário poderá ser buscado contra o devedor originário, que responderá pessoalmente pelo restante do débito (art. 1.430 do Código Civil)”
(STJ – 3ª T. – REsp 1.201.108/DF – Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva – j. em 17/05/2012).

“Processual Civil. Processo de execução por quantia certa contra devedor solvente. Embargos de Terceiros. Penhora de imóvel gravado com hipoteca pelo credor quirografário. Ausência de intimação do credor hipotecário. Prazo para oposição dos embargos de terceiro. Arts. 1047 e 1048 do CPC. Preclusão. Ineficácia da alienação judicial de imóvel hipotecado sem intimação do credor hipotecário. Direito de SEQÜELA. Persistência do gravame hipotecário que persegue a coisa dada em garantia com quem quer que esteja, enquanto não cumprida a obrigação assegurada pela sujeição do imóvel ao vínculo real. - Mesmo não tendo o credor hipotecário sido intimado da penhora e da realização da praça, o prazo para oposição dos embargos de terceiro é de até cinco dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta. - Devem ser conjugados o art. 1047, II e o art. 1048, ambos do CPC, porque os embargos de terceiro, na qualidade de credor com garantia real, se destinam a “obstar a alienação judicial do objeto da hipoteca, penhor ou anticrese”, e se essa alienação está perfeita e acabada com a assinatura do auto de arrematação, o credor com garantia real não pode mais se insurgir contra a imissão de posse do arrematante, porque tem o direito de seqüela, permanecendo a coisa gravada com hipoteca. A arrematação que extingue a hipoteca é aquela promovida pelo credor hipotecário; bem como na hipótese de sua anuência, ou pela inércia no exercício de prelação, quando intimado da realização da praça ou leilão. - Pelo fato da coisa dada em garantia estar sujeita por vínculo real, para o cumprimento da obrigação (art. 755, CC), e do credor hipotecário não exercer parcela do direito de propriedade, com animus domini, nem detenção fática sobre ela, não se justifica que, precluso o prazo previsto no art. 1048 do CPC, seja-lhe autorizado o manejo da ação de embargos de terceiro para obstar a imissão de posse do arrematante. Recurso Especial conhecido e provido”.
(STJ – 3ª T. – REsp 303.325/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 26/10/2004).

“EMBARGOS DE TERCEIRO - DESCONSTITUIÇÃO DE HIPOTECA - POSSIBILIDADE - SÚMULA 308 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - APLICAÇÃO - SUCUMBÊNCIA - INVERSÃO DO ÔNUS - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA DECLARAR NULA A HIPOTECA GRAVADA E LIBERAR O BEM DA PENHORA EFETUADA NOS AUTOS DE EXECUÇÃO”

(TJPR – 13ª C.Cível – Ap. Civ. 400.746-9 – Rel.: Des. Lenice Bodstein – j. em 24.04.2013).

Não servem os embargos de terceiro para o reconhecimento da aquisição da propriedade por usucapião
(TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 0009153-07.2007.404.7100 – Rel.: Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz – j. em 01/02/2011; TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 5002795-81.2011.404.7008 – Rel.: Des. Joel Ilan Paciornik – j. em 12/06/2013; TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 780.648-8 – Rel.: Des. Jucimar Novochadlo – j. em 15.06.2011; TJPR – 11ª C.Cível – Ap. Civ. 930.609-0 – Rel.: Des. Vilma Régia Ramos de Rezende –j. em 30.01.2013 e TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 974.402-9 – Rel.: Des. Luiz Carlos Gabardo – j. em 06.02.2013).

Art. 1.048. Os embargos podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença, e, no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Momento para a oposição

Segundo o previsto neste dispositivo legal, dois são os momentos em que os embargos de terceiro podem ser opostos: 1º) em sendo o ato decorrente de processo de conhecimento, os embargos poderão ser opostos a qualquer tempo, enquanto não transitada em julgado a sentença; 2º) em sendo o ato oriundo de processo de execução, os embargos poderão ser opostos em até 5 (cinco) dias após a adjudicação, alienação, arrematação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta, inclusive no período de férias/recesso forense. Em se tratando de ato oriundo de processo cautelar, considerando que este deverá estar vinculado a outro de conhecimento ou de execução, a mesma regra é aplicável. Em se tratando de ato decorrente de ação de rito especial, o prazo de que trata o artigo terá início a partir da data em que for cumprido. Apesar da perda do direito de ingressar com embargos de terceiro, o direito material da pessoa atingida poderá ser tutelado por outros meios ordinários.

JULGADOS

A jurisprudência do STJ admite como termo inicial dos Embargos de Terceiro a data da efetiva turbação ou esbulho, mas exige como requisito para a flexibiliza-

ção do art. 1.048 do CPC, que o terceiro embargante não tenha tido ciência da execução, especificamente, a respeito do ato de constrição judicial
(STJ – 4ª T. – REsp 57.461/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 26/08/1997; STJ – 4ª T. – REsp 299.295/RJ – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 17/05/2001; STJ – 3ª T. – REsp 166.565/SP – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 03/12/2001; STJ – 3ª T. – REsp 298.815/GO – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 18/12/2001; STJ – 4ª T. – REsp 345.997/RO – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 26/02/2002; STJ – 3ª T. – REsp 237.581/SP – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – j. em 19/05/2005; STJ – 4ª T. – REsp 861.831/RS – Rel. Min. Jorge Scartezzini – j. em 21/09/2006; STJ – 4ª T. – REsp 678.375/GO – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 06/02/2007 e STJ – 2ª T. – AgRg na MC 20.130/MG – Rel. Min. Herman Benjamin – j. em 04/12/2012). No mesmo sentido: TRF4 – 2ª T. – Ap. Civ. 5008302-68.2012.404.7208 – Rel.: Juíza Luciane Amaral Corrêa Münch – j. em 26/02/2013 e TJPR – 7ª C.Cível – Ap. Civ. 953.366-8 – Rel.: Des. Guilherme Luiz Gomes – j. em 09.10.2012).

“PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO CAUTELAR - EMBARGOS DE TERCEIRO - INADEQUAÇÃO DO MEIO - INTELIGÊNCIA DO ART. 1.048 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. I - De acordo com a sistemática processual vigente, processo e procedimento não se confundem. Enquanto o procedimento é o encadeamento de atos, ou ritos, através dos quais o processo se desenvolve; este último consubstancia uma relação jurídica, tendente a buscar do órgão jurisdicional a solução para o conflito intersubjetivo de interesses. No âmbito do CPC, três são as espécies de processo: conhecimento, execução e cautelar. São categorias distintas com objetivos e procedimentos específicos que não se confundem entre si. II - A oportunidade processual para a oposição dos embargos de terceiro está adstrita ao processo de conhecimento e ao processo de execução, tendo o legislador excluído o processo cautelar, em função da provisoriedade que o alicerça. Podem eles, assim, ser opostos antes do trânsito em julgado da sentença (no processo de conhecimento), ou, na ação executiva, até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição. (...)” (STJ – 3ª T. – AgRg na Pet 1.059/CE – Rel. Min. Waldemar Zveiter – j. em 08/02/2000).

“Processo civil. Recurso especial. Ação de reintegração de posse. Decisão com trânsito em julgado. Embargos de terceiro. Oposição. Possibilidade. - O trânsito em julgado de decisão proferida em ação de reintegração de posse não obsta a oposição de embargos de terceiro. - Recurso especial a que se dá provimento” (STJ – 3ª T. – REsp 341.394/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 12/11/2001). No mesmo sentido, também se for ação de depósito: STJ – 3ª T. – REsp 260.002/ES – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 20/03/2001; STJ – 3ª T. – REsp 169.441/RS – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 14/10/1999; STJ – 4ª T. – REsp 85.522/PR – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 18/02/1997; STJ – 4ª T. – REsp 4.004/MT – Rel. Min. Fontes De Alencar – j. em 03/09/1996 e TJPR – 17ª C.Cível – Ap. Civ. 928.329-6 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 17.10.2012.

“DIREITO CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO

REGIMENTAL - TERCEIRO INTERESSADO - CONSTRIÇÃO JUDICIAL - LEGITIMIDADE AD CAUSAM - RECURSO. I - Os embargos de terceiro prejudicado visa tão somente a que não se discuta direito próprio sem um processo onde não figurou como parte. É mera faculdade processual que a lei lhe confere. a sua não utilização não prejudica o direito material existente que poderá vir a ser discutido em ação ordinária própria. (...)"
(STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 88.561/AC – Rel. Min. Waldemar Zveiter – j. em 26/03/1996).

"EMBARGOS DE TERCEIRO - OPOSIÇÃO APÓS DECORRIDO SEIS MESES DA DATA DA ARREMATAÇÃO - PRESCRIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 1.048, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGITIMIDADE ATIVA DO EMBARGANTE - CONTRATO DE ARRENDAMENTO CUJO PRAZO DECORREU E NÃO HOUVE RENOVAÇÃO - RENOVAÇÃO AUTOMÁTICA - AUSÊNCIA DE EXPLORAÇÃO DA ÁREA CAUSA DE RESCISÃO - PERDA DO IMÓVEL - CAUSA DE EXTINÇÃO DO ARRENDAMENTO - PROCESSO EXTINTO COM JULGAMENTO DO MÉRITO CARÊNCIA DE AÇÃO - POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E DESPROVIDO. RECURSO ADESIVO - PARTE QUE NÃO FOI VENCIDA NA DEMANDA - RECURSO ADESIVO INCABÍVEL. RECURSO NÃO CONHECIDO"
(TJPR – 12ª C.Cível – Ap. Civ. 984.013-5 – Rel.: Juíza Angela Maria Machado Costa – j. em 15.05.2013).

"APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIROS. INTEMPESTIVIDADE. FRAUDE À EXECUÇÃO. ÔNUS PROBATÓRIO. BOA-FÉ DO ADQUIRENTE. PENHORA. INEFICÁCIA DA NEGOCIAÇÃO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PUBLICIDADE DO PROCESSO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1 Os embargos de terceiro podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença, e, no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta (CPC, art. 1.048). (...)"
(TJPR – 14ª C.Cível – Ap. Civ. 923.206-8 – Rel.: Juiz Victor Martim Batschke – j. em 01.08.2012). No mesmo sentido: TRF4 – 3ª T. – Ap. Civ. 5004463-75.2011.404.7206 – Rel.: Des. Maria Lúcia Luz Leiria – j. em 07/03/2012).

Art. 1.049. **Os embargos serão distribuídos por dependência e correrão em autos distintos perante o mesmo juiz que ordenou a apreensão.**

AUTOR

Sandro Gilbert Martins

I. Competência

O exercício regular dos embargos de terceiro pressupõe a existência de ação pendente de onde se origine o ato constritivo ou a ameaça de constrição, o que denota seu caráter acessório e incidental (e, eventualmente, preventivo) em relação àquele processo. Decorre de tal pressuposto, o principal critério determinante da competência para o seu processamento, embora não seja a única causa de sua fixação. Assim, de regra, é competente para o processamento dos embargos o mesmo juízo do qual emanou a afetação do bem ou direito. Tratando-se de execução por carta (CPC, art. 747), os embargos serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, dependendo de quem o indicou à constrição. Se a causa for de competência originária do tribunal, este também será competente para julgar os embargos de terceiro. Se a causa principal estiver em grau de recurso no tribunal, a competência será do juízo de primeiro grau.

JULGADOS

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENHORA EM EXECUÇÃO NA QUAL FIGURAM APENAS ENTIDADES PARTICULARES. EMBARGOS DE TERCEIRO AJUIZADOS POR AUTARQUIA FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO FEDERAL. 1. Na espécie, embora a execução tramite perante a Justiça Estadual (por apenas envolver entes particulares), os embargos de terceiro apresentados pelo INSS - como ação autônoma que são - deverão ser processados e julgados na Justiça Federal, por imposição constitucional (art. 109, I, CF). Hipótese de competência absoluta.(...)"
(STJ – 1ª Seção – CC 95.138/SP – Rel. Min. Castro Meira – j. em 22/04/2009). Nesta situação, deve a ação de execução ficar suspensa até julgamento dos embargos de terceiro pela Justiça Federal (STJ – 3ª Seção – CC 83.326/SP – Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura – j. em 27/02/2008 e STJ – 2ª Seção – CC 93.969/MG – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 28/05/2008).

"RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO POR CARTA PRECATÓRIA - EFETIVIDADE DA PENHORA DETERMINADA PELO JUÍZO DEPRECADO SOMENTE APÓS DECISÃO DO DEPRECANTE - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DEPRECANTE - CONFIGURAÇÃO - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO. 1. Em princípio, o juízo que determinou a prática de um ato executivo é o competente para conhecer dos inconformismos daí decorrentes, tal como ocorre nos embargos à execução por carta (art. 747 do CPC) e nos embargos de terceiro (art. 1.049 do CPC). De fato, em tese, seria descabido atribuir tal competência para outro juízo, que não ergueu os fundamentos jurídicos do ato executivo impugnado. 2. Ao juízo deprecante compete apreciar os embargos de terceiro opostos contra penhora de imóvel por ele indicado (Súmula n. 33 do extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR). 3. In casu, desinfluente é o fato de que a penhora fora inicialmente determinada pelo juízo deprecado de Bagé/RS, pois ela só se tornou realmente efetiva com a decisão do juízo deprecante de Araranguá/SC, que reconheceu a ocorrência de fraude à execução. 4. Recurso especial não-conhecido"

(STJ – 3ª T. – REsp 1.033.333/RS – Rel. Min. Massami Uyeda – j. em 19/08/2008). No mesmo sentido: STJ – 2ª Seção – CC 20.818/MT – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 22/05/2002; STJ – 2ª Seção – CC 44.223/GO – Rel. Min. Jorge Scartezzini – j. em 22/06/2005; STJ – 1ª Seção – CC 53.034/GO – Rel. Min. Teori Albino Zavascki – j. em 14/06/2006; TRF4 – 2ª Seção – CC 2009.04.00.030686-4 – Rel.: Des. Valdemar Capeletti – j. em 12/11/2009; TJPR – 12ª C.Cível – CC 326.302-5 – Rel.: Des. Rafael Augusto Cassetari – j. em 06.09.2006 e TJPR – 11ª C.Cível – AI 967.816-2 – Rel.: Des. Fernando Wolff Bodziak – j. em 29.05.2013.

Art. 1.050. O embargante, em petição elaborada com observância do disposto no art. 282, fará a prova sumária de sua posse e a qualidade de terceiro, oferecendo documentos e rol de testemunhas.
§ 1º É facultada a prova da posse em audiência preliminar designada pelo juiz.
§ 2º O possuidor direto pode alegar, com a sua posse, domínio alheio.
§ 3º A citação será pessoal, se o embargado não tiver procurador constituído nos autos da ação principal. (Incluído pela Lei nº 12.125, de 2009)

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Petição inicial

Sendo os embargos de terceiro uma ação autônoma e incidental que tramitará vinculada a um processo principal, exige petição inicial que respeite os requisitos enumerados no art. 282 e seguintes do CPC, instruída com os documentos que comprovem a posse, propriedade ou titularidade do bem ou direito afetado pelo ato judicial atacado, isto é, que comprovem sua qualidade de terceiro, ofertando desde logo o rol de testemunhas, sob pena de preclusão da produção desta prova oral. O valor da causa poderá variar entre o valor do bem ou do direito (real) objeto da constrição, tendo como limite máximo o valor da causa da qual emanou o ato constritivo. Com a nova redação do art. 1.050, §3º do CPC, nos embargos de terceiro, a citação far-se-á na pessoa do advogado, por intermédio da publicação no Diário de Justiça, independentemente de o advogado ter ou não poderes específicos para receber a citação. Portanto é desnecessária a citação pessoal, salvo se inexistir nos autos representação por advogado. As-

sim, resta superado o entendimento antes dominante na jurisprudência do STJ que vedava realizar esse ato por meio do advogado.

JULGADOS

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ROL DE TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO. ART. 1.050 DO CPC. 1. De acordo com o art. 1.050 do Código de Processo Civil, na ação de embargos de terceiro, o rol de testemunhas deve ser entregue juntamente com a petição inicial, sob pena de preclusão. (...)"
(STJ – 2ª T. – REsp 362.504/RS – Rel. Min. João Otávio de Noronha – j. em 04/04/2006). No mesmo sentido: STJ – 3ª T. – REsp 599.491/MT – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 05/04/2005; STJ – 3ª T. – REsp 298.396/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 04/10/2001 e TRF4 – 4ª T. – Ap. Civ. 2008.70.00.030055-0 – Rel.: Des. Valdemar Capeletti – j. em 02/12/2009. Em sentido diverso, aplicando o art. 407 do CPC para a apresentação do rol de testemunhas: STJ – 3ª T. – REsp 648.457/MT – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 04/08/2005; TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 1999.04.01.072130-3 – Rel.: Juiz Amir José Finocchiaro Sarti – j. em 13/10/1999 e TJPR – 16ª C.Cível – Ap. Civ. 959.394-6 – Rel.: Des. Paulo Cezar Bellio – j. em 15.05.2013.

"(...) 2. O valor da causa nos embargos de terceiro deve corresponder ao valor do bem penhorado, não podendo exceder o valor do débito. (...)"
(STJ – 3ª T. – AgRg no Ag 1.348.799/MT – Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva – j. em 20/06/2013).

No mesmo sentido
STJ – 4ª T. – AgRg no AREsp 134.690/RS – Rel. Min. Marco Buzzi – j. em 16/04/2013; STJ – 4ª T. – REsp 957.760/MS – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. em 12/04/2012; STJ – 1ª T. – AgRg no Ag 1052363/CE – Rel. Min. Denise Arruda – j. em 06/11/2008; TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 2008.72.00.005151-7 – Rel.: Des. Joel Ilan Paciornik – j. em 16/03/2011 e TJPR – 14ª C.Cível – AI 882.849-5 – Rel.: Des. Edgard Fernando Barbosa – j. em 25.07.2012.

Embargos de terceiro não servem para tutela de quem tem detenção e não posse
(TJPR – 11ª C.Cível – Ap.Civ. 895.228-1 – Rel.: Des. Vilma Régia Ramos de Rezende – j. em 15.08.2012 e TJPR – 3ª C.Cível – Ap. Civ. 980.994-9 – Rel.: Juíza Denise Hammerschmidt – j. em 05.02.2013).

Art. 1.051. Julgando suficientemente provada a posse, o juiz deferirá liminarmente os embargos e ordenará a expedição de mandado de manutenção ou de restituição em favor do embar-

gante, que só receberá os bens depois de prestar caução de os devolver com seus rendimentos, caso sejam afinal declarados improcedentes.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Concessão da liminar

Estando em ordem a petição inicial, convencendo-se da verossimilhança da alegação, o juiz concederá provimento liminar ao embargante que assegure o bem ou o direito objeto da afetação. Tal provimento não tem caráter de urgência, mas, sim, de evidência; ou seja, é irrelevante a investigação sobre eventual perigo de dano. Porém, em regra, a efetivação dessa medida liminar somente se dará após a prestação de caução nos próprios autos, que pode ser real ou fidejussória, ou mesmo prestada por terceiro. Pode a caução ser substituída pelo depósito do bem objeto até o julgamento final. Para a efetivação da liminar podem ser aplicados os arts. 461 e 461-A do CPC. Indeferida liminarmente a ação, cabe apelação. Se concedida ou não a liminar, cabe agravo de instrumento à parte interessada, o qual não deve ser convertido em retido, porque inadequado seu rito.

JULGADOS

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEFERIMENTO LIMINAR. ART. 1.051 DO CPC. CAUÇÃO. NÃO EXIGIDA OU NÃO PRESTADA. BEM RECEBIDO EM DEPÓSITO JUDICIAL. PRECEDENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Se a caução prevista no art. 1.051 do CPC não é exigida ou não puder ser prestada pelo embargante, o objeto dos embargos de terceiro fica sequestrado e quem o recebe assume o cargo de depositário judicial do bem, nos termos do art. 148 do CPC. - Se aquele que recebe liminarmente o bem o objeto dos embargos de terceiro, sem prestar caução, nega a sua qualidade de depositário judicial, para esquivar-se da devolução do bem ou mesmo da sua prisão civil, quebra o dever de lealdade processual exigido pelo art. 14 do CPC, incorre em litigância de má-fé e, por isso, pode ser condenado de acordo com o disposto nos arts. 17 e 18, ambos do CPC. Recurso especial não conhecido"
(STJ – 3ª T. – REsp 754.895/MG – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 25/09/2006).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. LIMINAR. REQUISITOS. CAUÇÃO. DISPENSA. NOMEAÇÃO DE DEPOSTIÁRIO JUDICIAL. ACOLHIMENTO PARCIAL. 1. Tratando-se de medida liminar em sede de embargos de terceiro, não é necessária alegação de dano irreparável ou de difícil reparação, já que a urgência encontra-se presumida, e nem se exige a

prova da possibilidade de ineficácia do provimento final para a concessão dos embargos liminarmente, bastando, além da condição de terceiro de boa-fé, a prova suficiente da posse (verossimilhança das alegações). 2. A caução exigida para a concessão da liminar em sede de embargos de terceiro pode, conforme as peculiaridades do caso, ser substituída pela nomeação do embargante como depositário judicial (Precedentes). (...)"
(TJPR – 17ª C.Cível – AI 950.283-2 – Rel.: Juiz Francisco Jorge – j. em 12.06.2013). Ainda no mesmo sentido: TJPR – 13ª C.Cível – AI 700.903-0 – Rel.: Des. Gamaliel Seme Scaff – j. em 26.01.2011; TJPR – 16ª C.Cível – AI 764.573-6 – Rel.: Des. Maria Mercis Gomes Aniceto – j. em 27.07.2011 e TJPR – 13ª C.Cível – AI 924.017-5 – Rel.: Des. Cláudio de Andrade – j. em 10.10.2012.

Entendendo que a prestação de caução é de caráter facultativo, a ser apreciado caso a caso
(TJPR – 13ª C.Cível – AI 538.868-3 – Rel.: Rosana Andriguetto de Carvalho – j. em 11.03.2009; TJPR – 14ª C.Cível – AI 881.105-4 – Rel.: Juiz Marco Antonio Antoniassi – j. em 06.06.2012 e TJPR – 17ª C.Cível – AI 920.208-0 – Rel.: Juiz Fabian Schweitzer – j. em 21.11.2012).

Por sua vez, entendendo que a dispensa de caução depende da demonstração da impossibilidade de sua prestação
(TJPR - 15ª C.Cível - AI - 952042-9 - Cascavel - Rel.: Elizabeth M F Rocha - Unânime - - J. 30.01.2013).

Considerando imprescindível a caução para o deferimento da liminar em embargos de terceiro
(TRF4 – 2ª T. – AG 2005.04.01.027277-8 – Rel.: Des. Dirceu de Almeida Soares – j. em 27/09/2005; TJPR – 12ª C.Cível – AI 942.017-3 – Rel.: Des. João Domingos Kuster Puppi – j. em 06.03.2013 e TJPR – 16ª C.Cível – AI 984.201-5 – Rel.: Des. Maria Mercis Gomes Aniceto – j. em 13.03.2013).

Admitindo caução fidejussória em embargos de terceiro
(TJPR – 17ª C.Cível – AI 891.343-7 – Rel.: Des. Mário Helton Jorge – j. em 16.05.2012).

Art. 1.052. Quando os embargos versarem sobre todos os bens, determinará o juiz a suspensão do curso do processo principal; versando sobre alguns deles, prosseguirá o processo principal somente quanto aos bens não embargados.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Suspensão do processo principal

Se o objeto dos embargos de terceiro correspondem à totalidade dos bens objeto da ação principal (do qual emanado o ato de constrição judicial do bem ou direito de terceiro), esta ficará totalmente suspensa até o julgamento dos embargos; caso os embargos versem apenas sobre parte dos bens, o processo principal prosseguirá quanto àqueles não embargados. Trata-se de preceito cogente. Da decisão que nega a suspensão liminar do processo principal, cabe agravo de instrumento.

JULGADOS

Reconhecendo o caráter cogente da norma que determina a suspensão do processo principal
(STJ – 3ª T. – REsp 35.299/SP – Rel. Min. Claudio Santos – j. em 15/12/1993; TRF4 – 4ª T. – AG 5016734-06.2011.404.0000 – Rel.: Juiz João Pedro Gebran Neto – j. em 06/03/2012; TRF4 – 2ª T. – AG 5020951-58.2012.404.0000 – Rel.: Juiz Luiz Carlos Cervi – j. em 09/07/2013; TJPR – 9ª C.Cível – AI 964.314-1 – Rel.: Des. Francisco Luiz Macedo Junior – j. em 14.03.2013; TJPR – 12ª C.Cível – AI 965.864-0 – Rel.: Juiz Everton Luiz Penter Correa – j. em 17.04.2013; TJPR – 17ª C.Cível – AI 941.675-1 – Rel.: Des. Stewalt Camargo Filho – j. em 06.02.2013; TJPR – 17ª C.Cível – AI 842.202-0 – Rel.: Des. Lauri Caetano da Silva – j. em 15.02.2012 e TJPR – 6ª C.Cível – AI 671.166-0 – Rel.: Juiz Benjamin Acacio de M e Costa – j. em 06.12.2011).

Reconhecida judicialmente a fraude de execução, não se aplica o disposto no art. 1.052 do CPC
(STJ – 3ª T. – REsp 623.407/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 04/08/2005; STJ – 4ª T. – AgRg na MC 15.480/PE – Rel. Min. João Otávio de Noronha – j. em 03/09/2009; TRF4 – 4ª T. – AG 97.04.60852-7 – Rel.: Des. Silvia Maria Gonçalves Goraieb – j. em 14/04/1998; TJPR – 16ª C.Cível – AI 706.147-6 – Rel.: Des. Shiroshi Yendo – j. em 01.12.2010; TJPR – 13ª C.Cível – AI 692.114-6 – Rel.: Des. Rosana Andriguetto de Carvalho – j. em 15.12.2010 e TJPR – 11ª C.Cível – Ag 915.189-7/01 – Rel.: Juíza Dilmari Helena Kessler – j. em 27.06.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. SUSPENSÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. LIMITE TEMPORAL. 1. Os embargos de terceiro, consoante dicção do art. 1.052 do CPC, suspendem o curso da ação principal quando versarem sobre todos os bens, perdurando esta paralisação até ser proferida sentença nos embargos"
(STJ – 3ª T. – REsp 57.750/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 26/11/1996).

"EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. MEAÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO PRINCIPAL. Os embargos de terceiro, versando sobre alguns dos bens objeto do processo principal, acarretam a suspensão deste em relação aos bens que foram embargados (art. 1.052 do CPC). (...)"

(STJ – 4ª T. – REsp 89.167/PR – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 23/09/1996).

Art. 1.053. Os embargos poderão ser contestados no prazo de 10 (dez) dias, findo o qual proceder-se-á de acordo com o disposto no art. 803.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Legitimação passiva

O legitimado passivo é, de regra, apenas o autor da demanda da qual emanou o ato judicial atacado. Eventualmente também o réu do processo principal será legitimado passivo, na hipótese deste ter contribuído ativamente para que tenha ocorrido a constrição (p. ex.: o executado nomeia à penhora bens ou direitos de terceiro).

II. Resposta do embargado

Uma vez citado, o que, frise-se, nos termos da nova redação do art. 1.050, §3º do CPC, preferencialmente será na pessoa do advogado do embargado já constituído na ação principal de onde emanou o ato judicial atacado, o embargado terá prazo de 10 (dez) dias para, querendo, responder os embargos de terceiro. Neste prazo poderá, além de contestar, oferecer exceções de suspeição ou de impedimento e impugnação ao valor da causa. Não poderá, entretanto, apresentar reconvenção e ação declaratória incidental, por ter rito incompatível e exceção de incompetência, pela competência ser absoluta. Caso se forme um litisconsórcio passivo necessário e unitário, o prazo para resposta deverá ser computado em dobro (CPC, art. 191). A contestação do embargado terá por conteúdo a defesa do ato judicial que atingiu o bem ou direito do embargante, sendo-lhe vedado arguir fraude a credores, que exige demanda própria (ação pauliana). O embargado, no entanto, pode arguir fraude a execução (CPC, art. 593).

III. Rito dos embargos

A referência ao art. 803 do CPC indica que a ausência de contestação no prazo legal acarretará a revelia do embargado, podendo ensejar o julgamento antecipado dos embargos de terceiro (CPC, art. 330, II). Todavia, assim não entendendo o magistrado, ou tendo sido apresentada resposta pelo embargado, a demanda adotará rito comum ordinário, para o que o juiz poderá designar audiência preliminar (CPC, art. 331), realizar provas, até conseguir julgar o feito mediante sentença. Sendo procedentes os embargos, o juiz manterá ou fará

restituir a coisa ao embargante, salvo seja o caso de apenas confirmar a liminar já concedida, podendo aplicar, no que couber, o previsto nos arts. 461 e 461-A do CPC. Seja como for, julgados procedentes os embargos, impõe-se liberar a caução antes eventualmente prestada. Os ônus da sucumbência serão, conforme o caso, fixados pelo princípio da causalidade ou da sucumbência. Frise-se que o julgamento dos embargos de terceiro não tem o condão de extinguir o processo principal, que poderá prosseguir, apenas com outro objeto, ou apenas parte deste objeto.

Súmula 195 do STJ (01/10/1997): Em embargos de terceiro não se anula ato juridico, por fraude contra credores.

Súmula 303 do STJ (03/11/2004): Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios.

JULGADOS

"(...) 3. Discute-se na doutrina a respeito da composição do polo passivo nos Embargos de Terceiro. Segundo Araken de Assis, porém, parece mais razoável a tese de que só o credor, a quem aproveita o processo executivo, encontra-se legitimado passivamente, ressalvadas duas hipóteses: a) cumulação de outra ação (p.ex., negatória) contra o executado; e b) efetiva participação do devedor no ato ilegal (Manual do Processo de Execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6a. Ed., p. 1.147/1.148). 4. Ressalvadas as louváveis opiniões em contrário, essa parece ser a melhor conclusão, mormente porque a indicação do bem imóvel foi realizada pela exequente, ora recorrida, cabendo apenas a esta a contestação da pretensão deduzida pela embargante, ora recorrente, tal como efetivamente ocorreu. Inexistente, portanto, o litisconsórcio passivo necessário entre credor e devedor, também porque este decorre apenas da lei ou da natureza jurídica da relação de direito material acaso existente entre exequente e executado, circunstâncias que não se verificam no âmbito dos Embargos de Terceiro (CPC, art. 47). Precedente: 3a. Turma, REsp. 282.674/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU 07.05.2001, p. 140. 5. A propósito, curiosa é a observação de que o art. 1.050, § 3o. do CPC se refere ao embargado no singular, o que sugeriria a existência de apenas um deles (exequente ou executado) no polo passivo da ação de Embargos de Terceiro, tudo a depender de quem terá realizado a indicação do bem à penhora. (...)"
(STJ – 1ª T. – REsp 1.033.611/DF – Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho – j. em 28/02/2012).

"(...) 4. Nos embargos de terceiro, há litisconsórcio necessário unitário entre o exequente e o executado, quando a constrição recai sobre imóvel dado em garantia hipotecária pelo devedor. Ofensa ao art. 47, do CPC, segundo o qual "há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os

litisconsortes no processo." 5. Recurso especial provido"
(STJ – 4ª T. – REsp 601.920/CE – Rel. Min. Maria Isabel Gallotti – j. em 13/12/2011). Ainda, no mesmo sentido: STJ – 4ª – REsp 739.985/PR – Rel. Min. João Otávio de Noronha – j. em 05/11/2009; TRF4 – 4ª T. – AG 5000933-79.2013.404.0000 – Rel.: Des. Candido Alfredo Silva Leal Junior – j. em 26/03/2013; TRF4 – 3ª T. – AG 5000060-79.2013.404.0000 – Rel.: Des. Fernando Quadros da Silva – j. em 10/04/2013; TRF4 – 1ª T. – AG 0000381-05.2013.404.0000 – Rel.: Des. Jorge Antonio Maurique – j. em 19/06/2013; TJPR – 14ª C.Cível – AI 506.112-9 – Rel.: Juíza Themis Furquim Cortes – j. em 12.08.2009; TJPR – 16ª C.Cível – Ap. Civ. 758.552-0 – Rel.: Des. Paulo Cezar Bellio – j. em 03.08.2011 e TJPR – 13ª C.Cível – Ap. Civ. 758.412-1 – Rel.: Juíza Angela Maria Machado Costa – j. em 14.09.2011).

Reconhecendo a existência de litisconsórcio passivo nos embargos de terceiro porque a sua decisão atinge ambas as partes da ação principal:
"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. EMBARGOS DE TERCEIRO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO. EQUÍVOCO. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO RELATIVO À ÁREA CONSTRITA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DESPROVIMENTO. 1. Em regra, a pessoa legitimada para compor o polo passivo dos embargos de terceiro, é aquela que deu ensejo à constrição judicial sobre o bem objeto dos embargos, contudo, em determinadas situações, esse pensamento deve ser ampliado para abranger outras pessoas que poderão ser atingidas pela decisão judicial. 2. Opostos embargos de terceiro com o escopo de liberar de penhora imóvel dos quais os embargantes afirmam ter a posse e a propriedade, torna-se necessária a citação tanto do exequente quanto dos executados para, querendo, contestarem a ação. A imprescindibilidade da realização desse ato processual em relação aos executados é evidente, eis que a decisão judicial os atingirá diretamente. 3. Ainda que inexista disposição expressa no sentido de que os executados são obrigados a compor o polo passivo dos embargos de terceiro, em face da natureza da relação jurídica de direito material que envolve os embargantes e as partes da ação executiva, há que ser reconhecida a existência de litisconsórcio passivo necessário entre esses últimos. (...)"
(STJ – 1ª T. – REsp 530.605/RS – Rel. Min. José Delgado – j. em 06/11/2003).

Neste mesmo sentido:
STJ – 3ª T. – REsp 298.358/SP – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – j. em 21/06/2001 e TJPR – 6ª C.Cível – Ap. Civ. 636.571-9 – Rel.: Juíza Ana Lúcia Lourenço – j. em 29.05.2012.

"EMBARGOS DE TERCEIRO. CITAÇÃO. ART. 1053 DO CPC. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Não é o caso de se anular a sentença quando a parte é intimada nos embargos de terceiro para fins da art. 1.053 do CPC no bojo da decisão que examinou o pedido de liminar e deixa de apresentar contestação. Ao renunciar ao prazo a parte também tomou conhecimento da existência do prazo e, segundo o art. 214, §1º, do CPC, o comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação. Hipótese em que, consideradas a peculiaridade relativa à forma como se deu a compra do imóvel, a boa-fé dos compradores e a circunstância de que se trata de bem de família, é de se julgar procedentes os embargos de terceiro"

(TRF4 – 1ª T. – Ap. Civ. 5001740-26.2010.404.7204 –Rel.: Juiz João Batista Lazzari – j. em 03/07/2013).

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. PENHORA. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA. 1 - Ao terceiro adquirente de boa-fé é facultado o uso dos embargos de terceiro para defesa da posse. Não havendo registro da constrição judicial, o ônus da prova de que o terceiro tinha conhecimento da demanda ou do gravame transfere-se para o credor. A boa-fé neste caso (ausência do registro) presume-se e merece ser prestigiada. 2 - Recurso especial conhecido e provido"
(STJ – 4ª T. – REsp 493.914/SP – Rel. Min. Fernando Gonçalves – j. em 08/04/2008).

Neste sentido:
STJ – 4ª T. – REsp 513.919/RS – Rel. Min. Jorge Scartezzini – j. em 15/09/2005; TJPR – 15ª C.Cível – Ap. Civ. 881.239-5 – Rel.: Des. Jucimar Novochadlo – j. em 05.09.2012; TJPR – 13ª C.Cível – AI 937.699-2 – Rel.: Des. Cláudio de Andrade – j. em 10.10.2012; TJPR – 14ª C.Cível – AgRg 914.025-4/01 – Rel.: Des. José Hipólito Xavier da Silva – j. em 31.10.2012 e TJPR – 16ª C.Cível – Ap. Civ. 934.909-1 – Rel.: Juiz Magnus Venicius Rox – j. em 30.01.2013.

Em sentido diverso:
"(...) O inciso II, do art. 593, do CPC, estabelece uma presunção relativa da fraude, que beneficia o autor ou exequente, razão pela qual é da parte contrária o ônus da prova da inocorrência dos pressupostos da fraude de execução. - A partir da vigência da Lei n.° 7.433/1985, para a lavratura de escritura pública relativa a imóvel, o tabelião obrigatoriamente consigna, no ato notarial, a apresentação das certidões relativas ao proprietário do imóvel emitidas pelos cartórios distribuidores judiciais, que ficam, ainda, arquivadas junto ao respectivo Cartório, no original ou em cópias autenticadas. - Cabe ao comprador do imóvel provar que desconhece a existência da ação em nome do proprietário do imóvel, não apenas porque o art.
1.º, da Lei n.º 7.433/85 exige a apresentação das certidões dos feitos ajuizados em nome do vendedor para lavratura da escritura pública de alienação de imóveis, mas, sobretudo, porque só se pode considerar, objetivamente, de boa-fé, o comprador que toma mínimas cautelas para a segurança jurídica da sua aquisição. - Tem o terceiro adquirente o ônus de provar que, com a alienação do imóvel, não ficou o devedor reduzido à insolvência, ou demonstrar qualquer outra causa passível de ilidir a presunção de fraude disposta no art. 593, II, do CPC, inclusive a impossibilidade de ter conhecimento da existência da demanda, apesar de constar da escritura de transferência de propriedade do imóvel a indicação da apresentação dos documentos comprobatórios dos feitos ajuizados em nome do proprietário do imóvel. Recurso especial não provido"
(STJ – 3ª T. – REsp 655.000/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 23/08/2007).

Seguindo esta última posição:
"AÇÃO RESCISÓRIA. FRAUDE À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SOLVÊNCIA DO DEVEDOR. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO ADQUIRENTE. ERRO DE FATO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Não há se cogitar de má interpretação que jus-

tifique o jus rescindens se a aplicação do direito, nos moldes estabelecidos no acórdão rescindendo, guarda estreita vinculação com a qualificação jurídica conferida pelo Órgão Julgador aos elementos de prova carreados aos autos. 2. "O inciso II, do art. 593, do CPC, estabelece uma presunção relativa da fraude, que beneficia o autor ou exequente, razão pela qual é da parte contrária o ônus da prova da inocorrência dos pressupostos da fraude de execução" (REsp n. 655000/SP). 3. Pedido julgado improcedente" (STJ – 2ª Seção – AR 3.307/SP – Rel. Min. João Otávio de Noronha – j. em 24/02/2010).

"EMBARGOS DE TERCEIRO - NATUREZA DA LIDE - POSSE - LIMITAÇÃO - DISCUSSÃO EM TORNO DE SUA ORIGEM - COMODATO OU COMPRA E VENDA. Nos embargos de terceiro a lide versará apenas sobre se deve ou não permanecer a constrição judicial, pois constituem um procedimento de rito abreviado e célere (art. 1.053 do CPC) sem a possibilidade ampla da parte arguir, alegar e provar. Havendo dúvidas sobre a origem da posse do terreno ocupado pelo embargante onde edificou sua residência e onde mora com sua família, deve o juiz limitar-se ao estreito exame no campo possessório, não se pronunciando sobre o comodato e compra e venda, deixando estes direitos para serem aferidos nas vias ordinárias, de maiores possibilidades de indagação e de decisão. Para a outorga da proteção possessória reclamada é o bastante que tenha o autor a posse por direito pessoal, que pode ser em virtude da retenção por benfeitoria. Apelação provida. Recurso adesivo prejudicado"
(TJPR – 3ª C.Cível (extinto TA) – Ap. Civ. 175.892-1 – Rel.: Des. Hamilton Mussi Correa – j. em 18.12.2001).

"(...) 3. Excepcionalmente nos embargos de terceiro, não havendo resistência à pretensão de afastamento da constrição do bem, poderá ser afastada a condenação do credor em honorários. 4. Configurada a resistência do credor embargado, por meio de contestação aos embargos de terceiro, é devida, no particular, a verba honorária à parte vencedora. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos"
(STJ – 2ª T. – EDcl no REsp 723.952/MS – Rel. Min. Castro Meira – j. em 23/08/2005).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. OFERECIMENTO DE CONTESTAÇÃO. VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA AO VENCEDOR. 1. Aplicabilidade, no caso, do enunciado da Súmula 303/STJ segundo o qual, 'em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios'. 2. Caso concreto em que foi oferecida contestação, prevalecendo o princípio da sucumbência, caracterizando-se como parte demandada não só aquele que deu causa à instauração do processo, mas, também, quem resistiu indevidamente a uma pretensão. (...)"
(STJ – 3ª T. – AgRg no REsp 1.180.894/MG – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – j. em 19/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DISTRIBUIÇÃO DA SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRÍNCIPIO DA CAUSALIDADE (SÚMULA 303, STJ). EMBARGADO QUE DEU AZO À CONSTRIÇÃO JUDICIAL INDEVIDA. AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL PELA EMBARGANTE DEVIDAMENTE RE-

GISTRADA À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA MEDIDA CAUTELAR DE ARRESTO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. Conforme preceitua a Súmula 303 do STJ, nos Embargos de Terceiro a distribuição dos ônus de sucumbência deverá obedecer ao princípio da causalidade, de modo que as verbas deverão ser pagas por quem deu causa ao ajuizamento da ação/constrição judicial indevidamente realizada.
(TJPR – 12ª C.Cível – Ap. Civ. 626.728-5 – Rel.: Des. Ivanise Maria Tratz Martins – j. em 10.04.2013).

Art. 1.054. Contra os embargos do credor com garantia real, somente poderá o embargado alegar que:
I - o devedor comum é insolvente;
II - o título é nulo ou não obriga a terceiro;
III - outra é a coisa dada em garantia.

AUTOR
Sandro Gilbert Martins

I. Extensão da defesa perante o credor real

Quando os embargos de terceiro foram opostos por credor com garantia real, a sua cognição (no plano horizontal) é parcial, isto é, limitada pela previsão legal em comento. Vale dizer, não se admitirá outras discussões nos embargos diferentes das aqui elencadas.

JULGADOS

"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE BEM IMÓVEL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTIMAÇÃO DO CÔNJUGE. Não cabe a alegação de excesso de execução em sede de embargos de terceiro, pois não se encontra o excesso de execução dentre os itens passíveis de argüição previstos no art. 1054 do CPC. Não há se falar em ausência de intimação do cônjuge do executado, uma vez que ficou comprovado nos autos que houve a intimação da agravante quando da penhora do bem imóvel, restando assim cumprido o disposto no § 2º do art. 655 do CPC"
(TRF4 – 4ª T. – AG 2008.04.00.020396-7 – Rel.: Des. Márcio Antônio Rocha – j. em 27/08/2008).

"EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE CONTRA CREDORES. MANIFESTA INSOLVÊNCIA DA DEVEDORA INDEMONSTRADA. Embargos de Terceiro (arts. 1.046 e 1.054 do CPC) é ação de procedimento restrito, onde não cabe am-

pliar o "thema decidendum", sendo defeso ao juiz acolher o pedido de fraude contra credores levantada na contestação. Até porque dele não fazem parte todos os litisconsortes necessários - unitários (art. 47 do CPC). Para anulação do ato jurídico celebrado em fraude contra credores necessário se faz propor a ação pauliana ou revocatória (art. 109 CPC) contra todos os partícipes do ato fraudulento. Recurso provido"
(TJPR – 6ª C.Cível (extinto TA) – Ap. Civ. 64.623-7 – Rel.: Des. Bonejos Demchuk – j. em 15.08.1994).

Art. 1.055. **A habilitação tem lugar quando, por falecimento de qualquer das partes, os interessados houverem de suceder-lhe no processo.**

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Conceito de habilitação e suspensão do processo

Denomina-se "habilitação" ao procedimento que tem como escopo promover o ingresso do sucessor causa mortis no processo pendente. O art. 265, I, primeira parte, dispõe sobre a suspensão do processo no caso de morte da parte, quando transmissível o objeto litigioso, a fim de que se promova a habilitação. O termo inicial da suspensão é a morte ou aquele fixado no art. 265, § 1º, b. Os atos urgentes poderão ser praticados, conforme art.266. Mas não haverá suspensão, se houver a intervenção voluntária do sucessor.

JULGADOS

Habilitação de crédito em inventário

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL CONTRA A DEVEDORA PRINCIPAL E OS CO-OBRIGADOS. MORTE DO AVALISTA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO NO INVENTÁRIO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.017 DO CPC. MERA FACULDADE DO CREDOR. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DA AÇÃO
DE EXECUÇÃO COM O PEDIDO DE HABILITAÇÃO.
1. Pedido de habilitação de crédito formulado pela instituição financeira credora, nos autos do processo de inventário, em razão da morte superveniente de avalista da cédula de crédito comercial executada.
2. A regra do art. 1.017 do CPC deve ser interpretada como mera faculdade concedida ao credor, podendo também optar por propor ação de cobrança ou de execução. Precedente específico.
3. Tendo o credor já ajuizado ação de execução contra a devedora principal e os

demais co-obrigados, sobrevindo a morte do avalista do título cobrado, a hipótese é de suspensão do processo para habilitação dos sucessores do 'de cujus', na forma do art. 265, I, e 1055 e seguintes do CPC.
4. Cuidado para evitar a reprodução de pretensões idênticas mediante procedimentos judiciais diversos.
5. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ. REsp 615077/SC. Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Data Julgamento: 16/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS E SUCESSORES. IMPETRANTES QUE POSSUÍAM BENS E CUJO PROCESSO DE INVENTÁRIO JÁ FINALIZOU. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 1040, II E 1041, DO CPC.
1. O encerramento do inventário, sem que haja a inclusão de direitos e ações em juízo, somente habilita o espólio ou herdeiros, após a sobrepartilha.
2. A habilitação incidente formulado por herdeiros e sucessores de impetrantes que possuíam bens, cujo processo de inventário já finalizou com a partilha de bens, deve ser requerida junto ao juízo em que correu o processo de inventário, nos termos dos arts. 1040, II e 1041 do CPC.
3. A morte do impetrante em data anterior ao término do processo implica a habilitação dos herdeiros na fase de execução e não a extinção do processo satisfativo, uma vez que, nos termos do art. 43, do CPC, "ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265".
4. Assim é que, nos termos do art. 12, V, do CPC, o espólio será representado em juízo, ativa e passivamente, pelo inventariante, admitindo-se, somente por exceção, que os herdeiros, ou sucessores, aperfeiçoem a sucessão processual, nos termos dos arts. 1055 e seguintes do CPC.
5. Consectariamente, o único requisito para habilitação de herdeiros, no caso em que o impetrante tenha deixado bens, é que se façam representar por meio do espólio, desde que não finalizado o processo de inventário, não importando se a data do óbito ocorreu antes ou depois do transito em julgado do acórdão exeqüendo.
6. Agravos regimentais desprovidos.
(AgRg na ExeMS 115/DF. Rel.: Min. Luiz Fux, Primeira Seção. Data Julgamento: 24/06/2009)

Art. 1.056. **A habilitação pode ser requerida:**
I - pela parte, em relação aos sucessores do falecido;
II - pelos sucessores do falecido, em relação à parte.

AUTOR

Priscila Kei Sato

I. Habilitação provocada (passiva) e espontânea (ativa)

Se requerida pela parte, a habilitação é denominada “provocada”. Se requerida pelos sucessores é denominada “espontânea”. Como regra geral a habilitação espontânea não necessita da instauração de processo autônomo (v. art.1.060). A habilitação provocada ou espontânea do espólio, também, não suscitará processo autônomo, pois no inventário é que serão resolvidas as questões referentes à titularidade do objeto litigioso.

JULGADOS

Substituição do autor por morte
PROCESSUAL CIVIL. MORTE DO AUTOR. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. CPC, ART. 43.
- Embora no caso de morte do autor da ação seja efetuada a substituição processual pelo seu espólio, é admissível a simples habilitação dos seus herdeiros na hipótese de inexistência de patrimônio susceptível de abertura de inventário.
- Inteligência do art. 43, do Código de Processo Civil.
- Recurso especial não conhecido.
(REsp 254180/RJ, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 11/09/2001, DJ 15/10/2001, p. 304)

Art. 1.057. Recebida a petição inicial, ordenará o juiz a citação dos requeridos para contestar a ação no prazo de 5 (cinco) dias.
Parágrafo único. A citação será pessoal, se a parte não tiver procurador constituído na causa.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Requisitos da petição inicial

Devem ser observados os requisitos previstos nos arts. 282 e 283, sendo possível que o juiz determine a emenda à inicial nos termos do art. 284. Deve ser acostada a certidão de óbito e a prova do parentesco (certidão de nascimento, certidão de casamento etc).

Art. 1.058. Findo o prazo da contestação, observar-se-á o dis-

posto nos arts. 802 e 803.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Matérias a serem tratadas na contestação

A transmissibilidade ou não do objeto litigioso, assim como a condição de sucessor. O incidente poderá ser julgado antecipadamente no caso de revelia, ou porque basta a prova documental. Dessa decisão caberá apelação, com efeito suspensivo. A remissão ao art. 802 é equivocada.

Art. 1.059. Achando-se a causa no tribunal, a habilitação processar-se-á perante o relator e será julgada conforme o disposto no regimento interno.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Habilitação nos tribunais

Se a causa estiver em trâmite perante o tribunal estadual ou superior (em razão de recurso contra sentença ou contra acórdão, ação de competência originária), a habilitação processar-se-á perante o relator seguirá as normas regimentais.

Art. 1.060. Proceder-se-á à habilitação nos autos da causa principal e independentemente de sentença quando:
I - promovida pelo cônjuge e herdeiros necessários, desde que provem por documento o óbito do falecido e a sua qualidade;
II - em outra causa, sentença passada em julgado houver atribuído ao habilitando a qualidade de herdeiro ou sucessor;
III - o herdeiro for incluído sem qualquer oposição no inventário;
IV - estiver declarada a ausência ou determinada a arrecadação da herança jacente;

V - oferecidos os artigos de habilitação, a parte reconhecer a procedência do pedido e não houver oposição de terceiros.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Hipóteses de habilitação espontânea

O dispositivo trata de hipóteses de habilitação espontânea e sem litígio a respeito. As hipóteses não previstas nesse artigo são as da habilitação provocada e litigiosa, que devem ser processadas em incidente em separado dos autos principais e estará sujeita à sentença que declare o sucessor do falecido como habilitado. No inciso "V" admite-se a habilitação ("oferecidos os artigos de habilitação") se houver reconhecimento do pedido pela parte contrária, no silêncio da parte ou se não houver oposição de terceiro.

II. Prova documental

Em todas as hipóteses previstas nesse dispositivo admite-se, apenas, a produção de prova documental.

JULGADOS

Habilitação de herdeiro colateral
AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO DE HERDEIRA COLATERAL. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE HERDEIROS NECESSÁRIOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. É possível a habilitação de herdeira colateral, nos termos do art. 1060, inciso I, do Código de Processo Civil, de modo a possibilitar o prosseguimento da execução quando comprovada a inexistência de herdeiros necessários, não havendo que se falar em prejuízo a eventuais herdeiros que não constem do processo na medida em que o precatório só pode ser expedido com a apresentação da certidão de inventariança ou do formal e da certidão de partilha.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ. AgRg nos EmbExeMS 11849/DF. Rel.: Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção. Data Julgamento: 13/03/2013)

Art. 1.061. Falecendo o alienante ou o cedente, poderá o adquirente ou o cessionário prosseguir na causa, juntando aos autos

o respectivo título e provando a sua identidade.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Sucessão do cessionário

Na hipótese prevista nesse artigo não incide o disposto no art.42, § 1º. Nesse caso, não é necessário que a parte adversa concorde com a intervenção do cessionário, ocorrendo a substituição do alienante ou cedente, falecido de forma automática, desde que comprove sua qualidade. Contra a decisão que promova a habilitação caberá recurso de agravo de instrumento.

Art. 1.062. Passada em julgado a sentença de habilitação, ou admitida a habilitação nos casos em que independer de sentença, a causa principal retomará o seu curso.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Término do prazo de suspensão

No caso de habilitação provocada, a sentença só produzirá efeitos após o trânsito em julgado. No caso de habilitação espontânea e não litigiosa, o ato que deferir a habilitação, produzirá efeitos imediatos, desde que não haja a atribuição de efeito suspensivo a eventual recurso que seja interposto contra essa decisão.

Art. 1.063. Verificado o desaparecimento dos autos, pode qualquer das partes promover-lhes a restauração.
Parágrafo único. Havendo autos suplementares, nestes prosseguirá o processo.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Legitimidade para requerer a restauração

As partes, o Ministério Público (na qualidade de parte ou fiscal da lei) e terceiros interessados.

Art. 1.064. Na petição inicial declarará a parte o estado da causa ao tempo do desaparecimento dos autos, oferecendo:
I - certidões dos atos constantes do protocolo de audiências do cartório por onde haja corrido o processo;
II - cópia dos requerimentos que dirigiu ao juiz;
III - quaisquer outros documentos que facilitem a restauração.

Art. 1.065. A parte contrária será citada para contestar o pedido no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo-lhe exibir as cópias, contra-fés e mais reproduções dos atos e documentos que estiverem em seu poder.
§ 1º Se a parte concordar com a restauração, lavrar-se-á o respectivo auto que, assinado pelas partes e homologado pelo juiz, suprirá o processo desaparecido.
§ 2º Se a parte não contestar ou se a concordância for parcial, observar-se-á o disposto no art. 803.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Legitimidade passiva

Deverão ser citados todos aqueles que interviam no processo, seja na qualidade de parte, seja como terceiro interessado.

Art. 1.066. Se o desaparecimento dos autos tiver ocorrido de-

pois da produção das provas em audiência, o juiz mandará repeti-las.
§ 1º Serão reinquiridas as mesmas testemunhas; mas se estas tiverem falecido ou se acharem impossibilitadas de depor e não houver meio de comprovar de outra forma o depoimento, poderão ser substituídas.
§ 2º Não havendo certidão ou cópia do laudo, far-se-á nova perícia, sempre que for possível e de preferência pelo mesmo perito.
§ 3º Não havendo certidão de documentos, estes serão reconstituídos mediante cópias e, na falta, pelos meios ordinários de prova.
§ 4º Os serventuários e auxiliares da justiça não podem eximir-se de depor como testemunhas a respeito de atos que tenham praticado ou assistido.
§ 5º Se o juiz houver proferido sentença da qual possua cópia, esta será junta aos autos e terá a mesma autoridade da original.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Sobre a necessidade de repetição das provas realizadas em audiência

A realização das provas em audiência só será necessária se não houver a possibilidade de se recuperar os depoimentos prestados pelas partes e testemunhas ouvidas pelo juízo.

JULGADOS

Repetição da produção de provas
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESTAURAÇÃO DE AUTOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REFAZIMENTO DE PROVAS. DESNECESSIDADE. INTERVENÇÃO DA UNIÃO DEFERIDA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO PROTELATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA.
1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. Despropositada a alegação de ofensa ao art. 1.066 do CPC, que determina a repetição das provas produzidas em audiência, na medida em que, ao tempo do desaparecimento dos autos, já havia decisão de mérito com trânsito em julgado.
3. Deferido o ingresso da União no feito na qualidade de assistente simples da INFRAERO, na forma do art. 5º da Lei n.º 9.469/97, não há falar em nulidade da sentença por ofensa ao art. 10 da Lei 5.862/72.
4. Se alguma nulidade decorre de não ter a União participado como parte na ação principal, deve ser suscitada pelos meios próprios de impugnação, e não em simples procedimento de restauração de autos.
5. Situação fática que demonstra resistência injustificada ao andamento do processo, caracterizando a litigância de má-fé, que justifica a manutenção da multa fixada com fundamento no 538, parágrafo único, do CPC.
6. Recurso especial não provido.
(STJ. REsp 1100853/ES. Rel.: Min. Eliana Calmon, Segunda Turma. Data Julgamento: 20/08/2013)

Art. 1.067. **Julgada a restauração, seguirá o processo os seus termos.**
§ 1º Aparecendo os autos originais, nestes se prosseguirá sendo-lhes apensados os autos da restauração.
§ 2º Os autos suplementares serão restituídos ao cartório, deles se extraindo certidões de todos os atos e termos a fim de completar os autos originais.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Sentença

A restauração será julgada por sentença, que declarará que houve a restauração dos autos desaparecidos, devendo o processo prosseguir normalmente.

JULGADOS

Conflito de competência

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM E LABORAL. AÇÃO DE RESTAURAÇÃO DE AUTOS (CFR. ART. 1.063 DO CPC). RESTAURAÇÃO DE PROCESSO INICIADO PERANTE A JUSTIÇA COMUM. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 45/04. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.
- O Juízo competente para julgar a ação de restauração de autos (art. 1.063 do

CPC) é o Juízo em que os autos originais foram extraviados.
- A ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela modificação do art. 114 da Constituição Federal, promovida pela Emenda Constitucional n.º 45/04, não altera a competência para o julgamento de ação de restauração de autos de ação que se alega ter sido ajuizada no Juízo Comum Estadual.
- Após eventual restauração dos autos na Justiça Comum Estadual, o processo deve ser remetido para a Justiça do Trabalho para apreciação e julgamento do pedido de indenização por danos decorrente de acidente do trabalho. Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitado.
(STJ. CC 64296/GO. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção. Data Julgamento: 11/10/2006)

Art. 1.068. **Se o desaparecimento dos autos tiver ocorrido no tribunal, a ação será distribuída, sempre que possível, ao relator do processo.**
§ 1º A restauração far-se-á no juízo de origem quanto aos atos que neste se tenham realizado.
§ 2º Remetidos os autos ao tribunal, aí se completará a restauração e se procederá ao julgamento.

Art. 1.069. **Quem houver dado causa ao desaparecimento dos autos responderá pelas custas da restauração e honorários de advogado, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal em que incorrer.**

AUTOR
Priscila Kei Sato

JULGADOS

Procedimento de restauração de autos
PROCESSUAL CIVIL. RESTAURAÇÃO DE AUTOS. DOCUMENTOS TRAZIDOS PELA REQUERENTE SUFICIENTES À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PELOS REQUERIDOS.
1. A restauração de autos merece chancela nas hipóteses em que a Requerente acosta documentos suficientes ao julgamento do recurso de embargos de divergência por este Tribunal Superior, tornando possível a exata compreensão da controvérsia.

2. A ausência de contestação da parte requerida não inibe a fixação de honorários advocatícios, que, nos termos do artigo 1.069 do CPC, devem ser imputados à parte que deu causa ao desaparecimento dos autos.
3. Restauração de autos procedente.
(STJ. PET 3753/SC. Rel.: Min. Luiz Fux, Primeira Turma. Data Julgamento: 25/08/2009)

Art. 1.070. Nas vendas a crédito com reserva de domínio, quando as prestações estiverem representadas por título executivo, o credor poderá cobrá-las, observando-se o disposto no Livro II, Título II, Capítulo IV.
§1º Efetuada a penhora da coisa vendida, é licito a qualquer das partes, no curso do processo, requerer-lhe a alienação judicial em leilão.
§2º O produto do leilão será depositado, sub-rogando-se nele a penhora.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Bens móveis

A venda com reserva de domínio tem como objeto os bens móveis, corpóreos e infungíveis. Nesse negócio jurídico o alienante permanece com o domínio e a posse indireta do bem, sendo que ao comprador é transferida a posse direta. Após o pagamento do preço a titularidade do bem é transferida para o comprador.

Art. 1.071. Ocorrendo mora do comprador, provada com o protesto do título, o vendedor poderá requerer, liminarmente e sem audiência do comprador, a apreensão e depósito da coisa vendida.
§ 1º Ao deferir o pedido, nomeará o juiz perito, que procederá à vistoria da coisa e arbitramento do seu valor, descrevendo-lhe o estado e individuando-a com todos os característicos.

§ 2º Feito o depósito, será citado o comprador para, dentro em 5 (cinco) dias, contestar a ação. Neste prazo poderá o comprador, que houver pago mais de 40% (quarenta por cento) do preço, requerer ao juiz que lhe conceda 30 (trinta) dias para reaver a coisa, liquidando as prestações vencidas, juros, honorários e custas.
§ 3º Se o réu não contestar, deixar de pedir a concessão do prazo ou não efetuar o pagamento referido no parágrafo anterior, poderá o autor, mediante a apresentação dos títulos vencidos e vincendos, requerer a reintegração imediata na posse da coisa depositada; caso em que, descontada do valor arbitrado a importância da dívida acrescida das despesas judiciais e extrajudiciais, o autor restituirá ao réu o saldo, depositando-o em pagamento.
§ 4º Se a ação for contestada, observar-se-á o procedimento ordinário, sem prejuízo da reintegração liminar.

AUTOR
Priscila Kei Sato

I. Comprovação da mora

Recentemente o STJ dirimiu a controvérsia sobre a exclusividade do protesto para a comprovação da mora. Embora o dispositivo em questão tenha regra nesse sentido, o STJ entendeu que a comprovação da mora pode se dar, também, pela interpelação judicial ou extrajudicial.

JULGADOS

Comprovação da mora

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO E DEPÓSITO. NOTIFICAÇÃO DA MORA. INTERPELAÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE.
1. “Imprescindível a comprovação da mora, segundo o art. 1.071 do CPC, mas inexistente exclusividade do meio de comprová-la pelo protesto, em face do art. 397 do novo Código Civil, razão pela qual, para tanto, é possível optar pela realização do protesto ou pela interpelação judicial ou extrajudicial” (REsp 685906/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJ 22/08/2005, p. 272).

2. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.
3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
(STJ. AgRg no REsp 1256205/RS. Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma. Data Julgamento: 26/02/2013)

Art. 1.072. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.073. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.074. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.075. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.076. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.077. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.078. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.079. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.080. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.081. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.082. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.083. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.084. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.085. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.086. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.087. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.088. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.089. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.090. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.091 . Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.092. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.093. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.094. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.095. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.096. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.097. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.098. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.099. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.100. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.101. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.102. Revogado pela Lei 9.307/1996 – Lei de Arbitragem

Art. 1.102-A. A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I. O processo monitório

O processo monitório é um instrumento processual voltado à satisfação célere do direito do credor que possui prova escrita, sem eficácia executiva, de que o demandado está obrigado a lhe pagar determinada soma em dinheiro, entregar-lhe coisa fungível ou entregar-lhe determinado bem móvel. Sua função é tutelar o credor munido de uma prova pré-constituída de seu direito, mas desprovido de título executivo.

II. Natureza jurídica

O processo monitório é uma espécie de processo que se soma aos processos de conhecimento, execução e cautelar. Ao contrário do processo de conhecimento, o processo monitório não se volta à obtenção de uma sentença de mérito, mas à expedição de um mandado de pagamento fundada em uma cognição sumária da verossimilhança do direito do autor. Por outro lado, diferencia-se do processo de execução ao permitir a expedição do mandado de pagamento sem que o credor esteja munido de um título executivo. Processo monitório, procedimento monitório e tutela monitória designam fenômenos distintos e complementares. O processo monitório se desenvolve pelo procedimento monitório previsto em lei, tendo como resultado almejado a concessão da tutela monitória.

III. Facultatividade

A escolha do processo monitório é facultativa. O credor poderá optar livremente

pelo processo de conhecimento para a cobrança da dívida.

IV. Prova escrita

Entende-se por "prova escrita" todo documento escrito que ampare a pretensão do autor ao pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou entrega de bem móvel. Qualquer documento escrito deve ser aceito, desde que comprove a obrigação apontada pelo autor em sua petição inicial. Não se exige do documento a demonstração cabal da obrigação; exige-se, sim, que dele se possa presumir o direito do autor. São exemplos de "prova escrita": cheques sem eficácia executiva, faturas assinadas pelo devedor, notas fiscais acompanhadas de comprovante de entrega, correspondências físicas ou eletrônicas emitidas pelo devedor, duplicata sem aceite, proposta de honorários aceita e assinada pelo devedor. Não são "prova escrita", dentre outros: depoimentos testemunhais, gravações, filmagens etc.

V. Participação do devedor na formação da prova escrita

De modo geral, a prova escrita deve ter sido produzida pelo próprio devedor ou com a sua participação. A exigência de participação do devedor pode ser afastada quando a natureza do documento ou o procedimento de sua formação forem suficientes para conferir presunção de veracidade às alegações do autor em sua petição inicial. De acordo com jurisprudência já consolidada, mesmo documentos produzidos unilateralmente pelo credor podem servir como prova escrita da obrigação.

VI. Prova escrita sem eficácia executiva

A prova escrita que instrui a petição inicial não pode ser dotada de eficácia executiva. Trata-se de vedação legal expressa. Ainda assim, o STJ vem admitindo a propositura de ação monitória pelo credor munido de título executivo. Além disso, nesse ponto com razão, o STJ aceita documentos cuja eficácia executiva é incerta ou duvidosa. Independentemente da opinião pessoal do juiz, o processo deverá tramitar normalmente quando o demandante demonstrar o justo receio em relação à eficácia executiva de sua prova escrita.

VII. Limites à pretensão do demandante

O art. 1.102-A apresenta um rol taxativo de possíveis pretensões que podem vir a ser deduzidas pelo demandante. São elas: pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou entrega de determinado bem móvel. Desse modo, o processo monitório não é cabível para, dentre outros: (i) pretensões envolvendo entrega de coisa infungível; (ii) pretensões envolvendo entrega de bens imóveis; (iii) tutelas relativas a obrigações de fazer ou de não fazer; (iv) tutelas declaratórias; (v) tutelas constitutivas/desconstitutivas.

Súmula nº 247 do STJ: "O contrato de abertura de crédito em conta-corrente,

acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".

Súmula nº 299 do STJ: É admissível a ação monitória fundada em cheque prescrito.

Súmula nº 339 do STJ: "É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública".

Súmula nº 384 do STJ: Cabe ação monitória para haver saldo remanescente oriundo de venda extrajudicial de bem alienado fiduciariamente em garantia.

Enunciado nº 4 do TJ/PR: "O prazo prescricional da pretensão deduzida em ação monitória para cobrança de dívida líquida constante de instrumento público ou particular (como ocorre, por exemplo, com os títulos de crédito sem eficácia executiva) é de 5 (cinco) anos, contado do vencimento do débito, salvo quando se tratar de cheque, onde a contagem se inicia no 31ª (trigésimo primeiro) ou 61ª (sexagésimo primeiro) dia, inclusive, após sua emissão, a depender da coincidência ou não com o local onde houver de ser pago."

JULGADOS

Formação e características da prova escrita
"[...] 1. A prova hábil a instruir a ação monitória, a que alude o artigo 1.102-A do Código de Processo Civil não precisa, necessariamente, ter sido emitida pelo devedor ou nela constar sua assinatura ou de um representante. Basta que tenha forma escrita e seja suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado. 2. Dessarte, para a admissibilidade da ação monitória, não é necessário que o autor instrua a ação com prova robusta, estreme de dúvida, podendo ser aparelhada por documento idôneo, ainda que emitido pelo próprio credor, contanto que, por meio do prudente exame do magistrado, exsurja o juízo de probabilidade acerca do direito afirmado pelo autor. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 925584/SE – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – DJe 07/11/2012)

Dúvida quanto à eficácia executiva da prova escrita
"[...] Quando existente razoável dúvida a respeito da ocorrência ou não de prescrição do título executivo, é possível o ajuizamento de ação monitória, sabendo que a solução que prestigia a economia processual e não prejudica o direito de ampla defesa do suposto devedor. Precedentes. [...]" (STJ – Terceira Turma – REsp 839.454/MT – Rel. Ministro Sidnei Beneti – DJe 01/07/2010)

Prova escrita com eficácia executiva
"[...] Assim como a jurisprudência da Casa é firme acerca da possibilidade de propositura de ação de conhecimento pelo detentor de título executivo – uma vez não existir prejuízo ao réu em procedimento que lhe franqueia ampliados meios de defesa –, pelos mesmos fundamentos o detentor de título executivo extrajudicial poderá ajuizar ação monitória para perseguir seus créditos, não obstante

também o pudesse fazer pela via do processo de execução. Precedentes. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 981.440/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – DJe 02/05/2012)

Art. 1.102-B. **Estando a petição inicial devidamente instruída, o Juiz deferirá de plano a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de quinze dias.**

AUTOR
Rodrigo Ramina de Lucca

I. Petição inicial devidamente instruída

Com a expressão "petição inicial devidamente instruída", o dispositivo refere-se tanto à apresentação de prova escrita sem eficácia executiva quanto ao atendimento dos requisitos mínimos de toda petição inicial (CPC – art. 282). O autor deve formular adequadamente o seu pedido a partir dos fatos constitutivos do seu crédito. É a existência da obrigação alegada na petição inicial que será demonstrada pela "prova escrita".

II. Competência

Aplicam-se ao processo monitório as regras gerais de competência. Desse modo, a competência será do foro de domicílio do réu (CPC – art. 94), do lugar do pagamento da prestação obrigacional (CPC – art. 100, IV, d) ou no foro de eleição das partes, se existente. Quando a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem demandadas, a competência será da Justiça Federal (CF – art. 109, I).

III. Aspectos formais do mandado

O mandado de pagamento ou entrega de coisa deverá indicar precisamente qual é a prestação obrigacional a ser paga pelo devedor. Além disso, prevalece a jurisprudência de que o mandado deverá informar ao réu que a falta de pagamento ou oposição de embargos implicarão a constituição de título executivo (CPC – art. 225, III).

IV. A obrigação deve ser certa e líquida

Embora haja precedentes judiciais em sentido contrário, é faticamente impossível que o juiz expeça mandado de pagamento de obrigação incerta ou ilíquida. Como se sabe, obrigação certa não é obrigação necessariamente existente, mas a obrigação suficientemente delineada e delimitada, de modo que se saiba

qual é a prestação exigida do devedor. Para que o juiz possa mandar o devedor cumprir determinada obrigação, deve, obrigatoriamente, indicar ao devedor qual é a exata obrigação que dele se espera. O mesmo raciocínio vale no que diz respeito à liquidez das obrigações de pagar quantia em dinheiro. O devedor só terá condições de cumprir o mandado de pagamento se souber quanto deve pagar. Note-se que o procedimento monitório não comporta uma fase de liquidação da obrigação, pois o mandado de pagamento é expedido imediatamente após a propositura da demanda pelo credor.

V. A obrigação deve ser exigível

Além de certa e líquida, a obrigação também deve ser exigível. Trata-se de exigência lógico-jurídica. O devedor só pode ser compelido a cumprir uma obrigação se essa obrigação for dele exigível. Obrigações inexigíveis assim o são em qualquer tipo de processo, seja ele de conhecimento, de execução ou monitório. Nesse sentido, a prescrição poderá ser reconhecida de ofício antes da expedição do mandado de pagamento.

VI. Indeferimento do mandado de pagamento ou entrega de coisa

Caso a petição inicial e os documentos que a instruem deixem de atender aos requisitos exigidos para a expedição do mandado monitório, o juiz terá o dever de indeferi-lo e, dependendo do caso, poderá abrir prazo para que o autor emende a petição inicial. Corrigida a falha, então o mandado monitório será expedido. Mantida a falha, então o processo será extinto. A falta de prova escrita da obrigação assumida pelo réu impede o desenvolvimento regular do processo. É vedado ao juiz dar seguimento ao processo monitório como se processo de conhecimento fosse.

VII. A citação do réu

O mandado monitório é também um mandado de citação do réu para que tome ciência do processo contra si instaurado. O seu cumprimento obedecerá à regra geral do CPC, autorizando-se inclusive a citação do réu por edital ou por hora certa.

VIII. Revelia do réu em caso de citação ficta

Assim como ocorre no processo de execução, os efeitos da revelia são mitigados no processo monitório quando o réu é citado por edital ou por hora certa. Nesses casos, nomear-se-á curador especial para a defesa dos interesses do réu.

Súmula nº 282 do STJ: Cabe a citação por edital em ação monitória.

JULGADOS

Liquidez da obrigação objeto da ação monitória
"[...] A apresentação de documentação que comprova a existência e liquidez do crédito satisfaz o requisito da prova escrita exigido na ação monitória". (STJ – Primeira Turma – AgRg no REsp 1242498/RN – Rel. Ministro Teori Albino Zavascki – DJe 04/10/2011)

Impossibilidade de conversão do processo de execução em processo monitório
"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) [...] III - Para fins do art. 543-C, do Código de Processo Civil, é inadmissível a conversão, de ofício ou a requerimento das partes, da execução em ação monitória após ter ocorrido a citação, em razão da estabilização da relação processual a partir do referido ato. [...]". (STJ – Segunda Seção – REsp 1129938/PE – Rel. Ministro Massami Uyeda – DJe 28/03/2012)

Requisitos do mandado
"[...] Configura-se requisito indispensável do mandado citatório a cominação contida no artigo 225, III, do CPC, porém, desnecessária que seja nos exatos termos utilizados na redação do artigo 1.102c do citado código, mencionado no presente caso" [...]. (STJ – Terceira Turma – REsp 229.981/PR – Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro – DJ 25/02/2004)

Citação por edital e revelia
"[...] É possível a citação por edital do réu em ação monitória. No caso de revelia, nomear-se-á curador especial para exercer a defesa do réu através de embargos". (STJ – Segunda Seção – REsp 297.421/MG, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJ 12/11/2001)

Art. 1.102-C. No prazo previsto no art. 1.102-B, poderá o réu oferecer embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. Se os embargos não forem opostos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma do Livro I, Título VIII, Capítulo X, desta Lei.
§ 1º Cumprindo o réu o mandado, ficará isento de custas e honorários advocatícios.
§ 2º Os embargos independem de prévia segurança do juízo e serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário.
§ 3º Rejeitados os embargos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, intimando-se o devedor e prosseguin-

do-se na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, desta Lei.

AUTOR

Rodrigo Ramina de Lucca

I. Os possíveis comportamentos adotados pelo réu

Depois de citado, ao réu abrem-se três possíveis comportamentos: pagar a obrigação exigida pelo autor, extinguindo o processo; opor embargos monitórios no prazo de 15 dias para discutir a legitimidade da pretensão do autor; ou manter-se inerte.

II. Conversão do mandado monitório em mandado executivo

A inércia do réu-devedor implica a constituição de título executivo judicial, conversão do mandado monitório em mandado executivo e o prosseguimento do processo pelo rito do cumprimento de sentença previsto nos arts. 475-I e seguintes. A conversão é imediata e independe de qualquer provimento jurisdicional, sendo vedado ao juiz analisar o mérito da cobrança ou efetuar alterações no mandado monitório ou executivo. Ao contrário do que muitas vezes ocorre na praxe forense, não existe uma sentença de mérito que julgue "procedente a ação monitória". A característica básica do processo monitório é justamente a prescindibilidade da sentença de mérito para a constituição do título executivo judicial. A tutela monitória encerra-se com a expedição do mandado de pagamento, o qual é posteriormente convertido em mandado executivo.

III. Incentivo ao cumprimento da obrigação: "sanção positiva"

Ao isentar o réu que cumpre o mandado monitório do pagamento das custas e honorários advocatícios, o legislador inseriu uma "sanção positiva" de incentivo ao adimplemento da obrigação pelo devedor. Caso opte por opor embargos, e seja ao final sucumbente, o réu deverá arcar com os ônus sucumbenciais.

IV. Embargos monitórios

Os embargos monitórios são uma defesa incidental ao processo monitório que, além de suspender a eficácia do mandado de pagamento, instaura um autêntico processo de conhecimento para apurar a legitimidade da insurgência do devedor. Consequentemente, devem ser aceitos, no curso do julgamento dos embargos, todos os instrumentos, institutos e disposições próprias do processo de conhecimento, tais como: antecipação da tutela, reconvenção, intervenção de terceiros, recursos etc.

V. Prazo

O prazo para oposição de embargos monitórios é de 15 (quinze) dias. Embora haja divergência doutrinária, não se aplicam os arts. 188 e 191 do CPC por duas razões: (i) embargos monitórios e contestação são institutos distintos; (ii) os embargos monitórios configuram uma defesa incidental, motivo pelo qual não se inserem na previsão "falar nos autos". Depois de opostos os embargos e convertido o processo monitório em processo de conhecimento, ambos os dispositivos serão integralmente aplicáveis, inclusive para a interposição de eventuais recursos pelas partes.

VI. Ônus da prova

Depois de apresentados embargos, o julgamento deve ser regido pelo ônus da prova próprio do processo de conhecimento (CPC – art. 333). É preciso notar, porém, que o autor desincumbiu-se, ao menos em um primeiro momento, do ônus de demonstrar o fato constitutivo de seu direito quando apresentou prova escrita do crédito. Daí falar-se, acertadamente, que é do réu o ônus de provar, na instrução dos embargos, eventuais fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

VII. Sentença que não acolhe os embargos

Se a sentença proferida em sede de embargos monitórios for extintiva ou de improcedência, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial e o credor poderá executá-lo pelo rito do cumprimento de sentença. A constituição do título executivo independe de qualquer outra decisão judicial. O que se executa é a ordem de pagamento da obrigação contida no mandado monitório, e não a sentença extintiva ou de improcedência dos embargos.

VIII. Sentença que acolhe os embargos

Se a sentença acolher total ou parcialmente os embargos, o processo monitório será extinto em relação à parcela dos embargos julgada procedente. Os embargos poderão ser acolhidos tanto em razão de deficiências formais do processo monitório (falta de algum pressuposto processual, inexistência de prova escrita etc.) quanto pela inexistência, nulidade ou ineficácia da obrigação alegada pelo autor. Nesta segunda hipótese, a sentença ficará revestida da autoridade da coisa julgada e a matéria não poderá ser rediscutida em outro processo, seja ele monitório ou de conhecimento.

IX. Efeitos da apelação

De acordo com jurisprudência já consolidada, a apelação interposta contra sentença que julga improcedentes os embargos monitórios possui efeito suspensivo. Não se aplica à hipótese a exceção prevista no CPC – art. 520, V, relativa à apelação interposta contra sentença que julga improcedentes embargos à execução.

Súmula nº 292 do STJ: "A reconvenção é cabível na ação monitória, após a conversão do procedimento em ordinário".

JULGADOS

Conversão do mandado monitório em executivo
"[...] 2. Inexistentes os embargos, é defeso ao juiz examinar o mérito da cobrança. Cumpre-lhe somente converter o mandado monitório em executivo. 3. É nula sentença que, após decretar a inexistência dos embargos, decota, ex officio, parcelas do pedido monitório. (STJ – Terceira Turma – REsp 806.143/SC – Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros – DJe 23/06/2009)

Ônus da prova
"[...] Porém, nada impede que o requerido, em embargos à monitória, discuta a causa debendi, cabendo-lhe a iniciativa do contraditório e o ônus da prova - mediante apresentação de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 1162207/RS – Rel. Ministro Luis Felipe Salomão – DJe 11/04/2013)

Apelação com efeito suspensivo
"AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. Inaplicabilidade da regra inscrita no art. 520, inc. V, do CPC, uma vez que, tratando-se de norma de exceção, deve ser interpretada restritivamente. [...]" (STJ – Quarta Turma – REsp 207.266/SP – Rel. Ministro Barros Monteiro – DJ 16/10/2000)

Pagamento de custas e honorários pela Fazenda Pública
"[...] Não se pode admitir que a sabida inadimplência contumaz do Estado não somente force terceiros a ingressarem no Poder Judiciário para receberem o que lhes é devido, como também exclua o pagamento de honorários advocatícios sem que haja o pronto cumprimento da obrigação, circunstância que, sublinhe-se, representa exatamente o intento do legislador ao elaborar a norma contida no art. 1.102-C, § 1º, do CPC, beneficiando ambas as partes. [...]". (STJ – Segunda Turma – Resp 1170037/RJ – Rel. Ministro Castro Meira – DJe 24/02/2010)

Art. 1.103. Quando este Código não estabelecer procedimento especial, regem a jurisdição voluntária as disposições constantes deste Capítulo.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Natureza e Características da Jurisdição Voluntária

A doutrina tradicionalmente concebia a jurisdição como atividade estatal declaratória, prestada para a resolução de litígios entre os cidadãos, com vistas à pacificação social. Nesse contexto, classificou-se como jurisdição voluntária a tutela estatal prestada em situações nas quais não havia litígio e em que, mais do que declarar direitos, era preciso criá-los ou modificá-los. O objetivo da jurisdição voluntária, segundo essa concepção, seria a administração pública de interesses privados. Sua natureza seria administrativa, não jurisdicional. Atualmente, contudo, sabe-se que a jurisdição é exercida mesmo quando não houver litígio. Como a função da jurisdição é tutelar direitos, o que também ocorre na jurisdição voluntária, a natureza jurisdicional desta é inequívoca, ainda que marcada por características especiais. Na jurisdição voluntária não há lide, e, consequentemente, não há ação, não há litispendência e não há partes. O juiz pode investigar livremente as provas, decidir por equidade e a coisa julgada material não incide no conteúdo do provimento jurisdicional.

II. Inexistência de ação e de partes

Quando se fala que na jurisdição voluntária não há ação nem partes, mas procedimento e interessados, a premissa é que a ação seria o direito subjetivo de provocar o Poder Judiciário para resolver um litígio, sendo partes os sujeitos que integrassem a relação processual então instaurada. Inexistindo litígio no âmbito da jurisdição voluntária, consequentemente não há ação, nem partes. Todavia, se o conceito de ação for ampliado para todas as hipóteses em que houver necessidade de tutela jurisdicional, desvinculando-o da ideia de provocação do Judiciário exclusivamente para a resolução de litígios, não haverá problema em aplicá-lo também à jurisdição voluntária. Do mesmo modo, caso o conceito de parte seja aplicado a todo cidadão que recorrer ao Judiciário em busca de proteção de direitos, mesmo em situações nas quais inexiste litígio, não será incorreta sua aplicação aos sujeitos da jurisdição voluntária. De todo modo, a condição de interessados assegura aos partícipes dos procedimentos de jurisdição voluntária o acesso a juiz imparcial e competente, assim como ao devido processo legal.

III. Investigação livre, decisão por equidade e ausência de coisa julgada material

Na jurisdição voluntária o juiz poderá investigar livremente as provas, prevalecendo o princípio inquisitivo (CPC, art. 1.107). Permite-se que o juiz julgue por equidade (CPC, art. 1.109) e a coisa julgada material não incide no conteúdo da sentença (CPC, art. 1.111).

IV. Aplicação do procedimento geral

Aplica-se o procedimento disciplinado nas disposições gerais aos pedidos indicados expressamente no código (CPC, art. 1.112) e sempre que não houver procedimento específico regulado em lei. Aos requerimentos previstos nos Capítulos II a XI, aplica-se o procedimento geral no que couber. Assim, por exemplo,

embora a disciplina geral preconize a iniciativa do procedimento pelo interessado ou pelo Ministério Público, em situações especiais o princípio dispositivo é dispensado, podendo o juiz agir de ofício. É o que se dá, por exemplo, na ordem de exibição de testamento (CPC, art. 1.129) e na arrecadação de bens dos ausentes (CPC, art. 1.160).

V. Tramitação nas férias forenses

A Constituição estabelece a continuidade das atividades jurisdicionais, proibindo férias coletivas nos tribunais de segunda instância e nos juízos de primeiro grau (CR, art. 93, inc. XII). Contudo, nos Tribunais Superiores (STF, STJ, TST, TSE e STM) remanesce o instituto das férias forenses. Os procedimentos de jurisdição voluntária, por determinação expressa do código (CPC, art. 174, inc. I), tramitam durante as férias. Portanto, a superveniência das férias forenses nos Tribunais Superiores não suspende o prazo para interposição de recursos. Assim, caso seja necessário interpor agravo inominado (CPC, art. 557, §1º) contra decisão monocrática proferida em recurso especial em procedimento de jurisdição voluntária, o prazo de cinco dias não se suspenderá durante as férias do Superior Tribunal de Justiça.

VI. Litígio

Instaurando-se litígio no curso do procedimento, deverá o processo ser remetido para as vias ordinárias, a fim de que seja processado segundo os padrões da jurisdição contenciosa.

JULGADOS

Natureza da jurisdição voluntária

"[...] II - A "jurisdição voluntária" distingue-se da contenciosa por algumas características, a saber: na voluntária não há ação, mas pedido; não há processo, mas apenas procedimento; não há partes, mas interessados; não produz coisa julgada, nem há lide [...]".
(STJ – 4ª T.– REsp n. 238.573/SE – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 29/08/2000)

"[...] Em se tratando de pedido de homologação judicial é de aplicar-se o rito de jurisdição voluntária, nos termos do art. 1103 do CPC. 2. Apesar de na homologação de crédito não existir lide, constituindo-se em ato de jurisdição voluntária, sendo crédito decorrente de precatório, é de suma importância que passe pelo crivo do judiciário, principalmente com o objetivo da fiscalização quanto a possíveis fraudes e, assim, proteção aos cofres públicos".
(TJPR – 4 ª CC – AI n. 0563677-1 – Rel. Juiz Conv. Fernando Antonio Prazeres – j. em 07/07/2009)

Ausência de litispendência

"[...] Alegação de Litispendência – Inocorrência – Procedimento de Jurisdição

Voluntária – Sentença Correta. [...] 2. Não há litispendência entre procedimentos de jurisdição voluntária".
(TJPR – 12ª CC – AC n. 366827-9 – Rel. Costa Barros – j. em 15/08/2007)

Tramitação nas férias forenses
"[...] A expressão 'atos de jurisdição voluntária' a que alude a regra do artigo 174, I, do CPC abrange o procedimento de jurisdição voluntária, o qual, portanto, não se suspende com a superveniência das férias forenses. - Recurso especial não conhecido."
(STJ – 4ª T. – REsp n. 728.239/BA – Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – j. em 18/05/2006)

Conversão da jurisdição voluntária em litigiosa e remessa às vias ordinárias
"[...] Se pedido de expedição de alvará para pesquisa e exploração mineral encontra resistência por parte da União, é da Justiça Federal a competência para deliberar sobre ele. É que, em tal circunstância, não há jurisdição voluntária, mas contenciosa, incidindo o Art. 109, I da Constituição Federal".
(STJ – 1ªS. – CC n. 33.992/SP – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – j. em 26/03/2003)

"Retificação. Registro Imobiliário. Jurisdição Voluntária. Impugnação Fundamentada. Produção de Provas. Remessa dos Autos às Vias Ordinárias. Súmula 7".
(STJ – 3ªT. – AgRg no REsp n. 547.840/MG, Rel. Min. Humberto G. de Barros –j. em 27/09/2005)

Art. 1.104. O procedimento terá início por provocação do interessado ou do Ministério Público, cabendo-lhes formular o pedido em requerimento dirigido ao juiz, devidamente instruído com os documentos necessários e com a indicação da providência judicial.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Exceção ao princípio dispositivo

O processo civil brasileiro se baseia no princípio dispositivo, caracterizado pela inércia da jurisdição (CPC, arts. 2º e 262). Cabe ao interessado requerer a tutela jurisdicional. Essa orientação geral, contudo, é excepcionada em alguns procedimentos de jurisdição voluntária, nos quais o juiz está autorizado a agir sem provocação dos interessados. É o que ocorre na alienação judicial (CPC, art. 1.113), na exibição de testamento (CPC, art. 1.129), na arrecadação de herança jacente (CPC, art. 1.142), na arrecadação de bens dos ausentes (CPC, art.

1.160), na arrecadação de coisas vagas (CPC, art. 1.171), na admissão de tutor ou curador de reconhecida idoneidade (CPC, art. 1.190) e na suspensão de tutor ou curador (CPC, art. 1.197).

II. Petição

Quando o procedimento exigir provocação do interessado ou do Ministério Público, deverá ser formulada petição regular ao órgão jurisdicional, em conformidade com os requisitos do art. 282 do CPC. Ao protocolar seu pedido, estará o interessado cumprindo o primeiro dos requisitos da inicial (CPC, art. 282, inc. I). Como não há litígio, não há réu nos procedimentos de jurisdição voluntária, mas todos os interessados, inclusive o requerente, deverão ser qualificados, para que sejam citados no procedimento (CPC, art. 282, inc. II c/c art. 1.105). O artigo em análise faz referência ao "requerimento dirigido ao juiz" com a "indicação da providência judicial". Para obter a providência judicial almejada, é evidente que o interessado terá de narrar os fatos em que fundamenta seu pedido, indicando igualmente o interesse na medida, com o que se cumprem dois outros requisitos da inicial (CPC, art. 282, incs. III e IV). É obrigatório que ao propor o pedido o interessado lhe atribua valor, a fim de que sejam recolhidas as custas iniciais (CPC, art. 282, inc. V). Também caberá ao requerente indicar as provas que deseja produzir (CPC, art. 282, inc. VI c/c art. 1.107) e providenciar a citação dos requeridos (CPC, art. 282, inc. VII, c/c art. 1.105).

III. Legitimidade e interesse processual

Identicamente ao que ocorre nas ações de jurisdição contenciosa, nos procedimentos de jurisdição voluntária deve ser averiguada a legitimidade e o interesse processual do solicitante da medida, impondo-se a extinção do processo, sem tutela do direito, quando inexistirem esses requisitos. Não se trata de condições da ação, pois os procedimentos de jurisdição voluntária, em razão da ausência de litígio, não são verdadeiras ações. Todavia, a legitimidade e o interesse do requerente são requisitos para a tutela do direito.

IV. Legitimidade ativa do Ministério Público

O dispositivo prevê a legitimidade ativa do Parquet, que atuará como requerente quando houver interesse público, o procedimento envolver interesse de menor ou estiver presente alguma das hipóteses previstas no código (CPC, art. 82, incs. I a III). Por força da aplicação conjugada dos dispositivos (CPC, art. 82, incs. I a III c/c art. 1.104) o órgão ministerial não terá legitimidade ativa em situações caracterizadas exclusivamente por interesses particulares de pessoas maiores e capazes. Cita-se, como exemplo, a ilegitimidade do Parquet para requerer a alienação judicial de bem sujeito a deterioração quando não houver nem interesse público, nem interesse de menores. Em outros dispositivos do Livro IV, Título II, o código autoriza o Ministério Público a requerer a sucessão provisória (CPC, art. 1.163, §2º), a interdição (CPC, art. 1.177, inc. III), a especialização da hipoteca legal (CPC, art. 1.188, par. ún.), a remoção de tutor ou curador (CPC, art. 1.194) e a extinção de fundação (CPC, art. 1.204). Trata-se, contudo, de repetição des-

necessária, pois todas essas hipóteses estão abrigadas nos limites de atuação anteriormente disciplinados (CPC, art. 82, incs. I a III).

V. Documentos necessários

Deve o interessado instruir sua petição com o instrumento de mandato e os documentos necessários à apreciação do pedido. Caso falte algum documento que o juiz repute imprescindível, deverá ser aplicado extensivamente o art. 284 do CPC, concedendo-se ao interessado o prazo de dez dias para que faça a juntada. O mesmo dispositivo poderá ser aplicado se o juiz entender que a petição necessita de alguma emenda. Desatendido o prazo pelo interessado, o procedimento deve ser extinto.

JULGADOS

Faculdade do procedimento de jurisdição voluntária
"VENDA DE QUINHÃO EM COISA COMUM. PROCEDIMENTO. CONTEÚDO DA OFERTA. 1. O PROCEDIMENTO PREVISTO NOS ARTS. 1104 E SEGUINTES DO CPC NÃO É OBRIGATORIO AO INTERESSADO QUE DESEJA ALIENAR O SEU QUINHÃO. A COMUNICAÇÃO AO CONDÔMINO PODE SER FEITA ATRAVÉS DE NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL [...]".
(STJ – 4ª T.– REsp n. 7.833/RS – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 25/02/1992)

Indeferimento da petição inicial
"[...] 1. Consoante o que dispõe o art. 1.105 do CPC, mesmo nos procedimentos de jurisdição voluntária, faz-se mister a indicação da parte interessada no pólo passivo da medida, para que seja citada e conteste, querendo, o pleito judicial. 2. Determinado pelo juiz singular a emenda da petição inicial, com inclusão da parte/ré no processo, no prazo legal de 10 (dez) dias e não cumprido pelo apelante, mostra-se incensurável a decisão de indeferimento da petição inicial, com extinção do processo sem resolução de mérito, por força do art. 284, parágrafo único, do CPC. [...]".
(TJPR – 7 ª CC – AC n. 0549842-6 – Rel. Des. Ruy Francisco Thomaz – j. em 18/08/2009)

Art. 1.105. Serão citados, sob pena de nulidade, todos os interessados, bem como o Ministério Público.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Citação dos interessados

Como nos procedimentos de jurisdição voluntária não há litígio, diz-se que não há ação. Isso, contudo, obviamente não elide a necessidade de que os interessados sejam citados, a fim de que possam defender seus direitos (CPC, art. 213). A citação nos procedimentos de jurisdição voluntária deverá seguir a forma e os preceitos estabelecidos no Livro I do CPC. O procedimento será nulo caso algum interessado não seja citado.

II. Desnecessidade de intimação do Ministério Público em todos os procedimentos

O dispositivo determina a citação do Parquet em todos os feitos de jurisdição voluntária sob pena de nulidade. Há de se notar, primeiramente, que o artigo apresenta uma incorreção técnica. O Ministério Público não tem interesse próprio a defender, por isso não se trata de citação, mas de intimação para que possa intervir. Ademais, não são necessárias sua intimação e intervenção em todos os procedimentos de jurisdição voluntária, mas somente naqueles em que houver interesse segundo as balizas indicadas pelo código (CPC, art. 82, incs. I a III).

JULGADOS

Citação dos interessados

“[...] F.G.T.S. SUA MOVIMENTAÇÃO. EM PRINCIPIO, A MOVIMENTAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO F.G.T.S É MATÉRIA DE CUNHO ADMINISTRATIVO, A SER RESOLVIDA PELO GESTOR DO SISTEMA, FORA DOS CASOS PREVISTOS EM LEI OU QUANDO A INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO SE FAZ NECESSÁRIA (V.G. NAS RECLAMATÓRIAS POR DESPEDIDA INJUSTA). MAS, NADA IMPEDE QUE A PARTE, SE ASSIM O DESEJAR, VENHA VALER-SE DA JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA E, NESTA HIPÓTESE, SERÁ OBRIGATÓRIA A CITAÇÃO DOS INTERESSADOS, BEM COMO, DO MINISTÉRIO PÚBLICO (C.P.C. ART. 1.105) [...]”.
(STJ – 1ª S. – CC n. 1.813/RS – Rel. Min. José de Jesus Filho – j. em 23/04/1991)

“[...] O pedido de alvará judicial segue as disposições atinentes ao procedimento de jurisdição voluntária, aplicando-se àquele as disposições previstas nos artigos 1.103 a 1.111 do código de processo civil. 2. Com efeito, considerando a aplicação do dispositivo 1.105 ao presente pedido de alvará judicial, tem-se que todos os interessados no feito devem ser citados para manifestarem sua anuência com o pedido ajuizado, o que impõe, necessariamente, a citação da Caixa Econômica Federal no presente caso [...].”
(TJPR – 12ª CC – AC n. 370723-5 – Rel. Des. Costa Barros – j. em 24/01/2007)

Desnecessidade de intervenção do Ministério Público

“[...] NÃO-OBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 1.105, CPC. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA COM O ART. 82, CPC. PRECEDENTE DA TURMA. RECURSO PROVIDO. I - INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA RECOMENDA QUE SE DÊ AO ART. 1.105, CPC, INTELIGÊNCIA QUE O COMPATIBILIZE COM AS NORMAS QUE REGEM A ATUAÇÃO

DO MINISTÉRIO PÚBLICO, ESPECIALMENTE AS CONTEMPLADAS NO ART. 82 DO DIPLOMA CODIFICADO. II - A PRESENÇA DA INSTITUIÇÃO NOS PROCEDIMENTOS DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA SOMENTE SE DÁ NAS HIPÓTESES EXPLICITADAS NO RESPECTIVO TÍTULO E NO MENCIONADO ART. 82."
(STJ – 4ª T. – REsp n. 46.770/RJ – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 18/02/1997)

"PROCEDIMENTO ESPECIAL DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE IMÓVEL EM CONDOMÍNIO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO É OBRIGATÓRIA. NA JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA, A INTERVENÇÃO TORNA-SE OBRIGATÓRIA NOS CASOS 'EM QUE A LEI EXPLICITAMENTE A RECLAMA'. PRECEDENTES DO STJ. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL, PELO MENOS. [...]".
(STJ – 3ª T. – AgRg no Ag n. 41.605/SP – Rel. Min. Nilson Naves – j. em 08/11/1993)

Art. 1.106. O prazo para responder é de 10 (dez) dias.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Resposta do interessado

O requerido poderá se manifestar em dez dias, trazendo elementos que possam auxiliar o julgamento do feito. Como não existe litígio, não se trata propriamente de contestação. Pelo mesmo motivo, caso não seja apresentada resposta, não há revelia. A falta de litigiosidade também inviabiliza a reconvenção. É assegurado aos interessados o acesso a juiz imparcial e competente, de modo que o impedimento e a suspeição do juiz, assim como a incompetência absoluta ou relativa do juízo são matérias passíveis de alegação na petição de resposta. A simplificação procedimental inerente à jurisdição voluntária implica a apresentação de resposta em um único ato, razão pela qual seria imoderadamente formalista e tecnicamente incorreta a exigência de ajuizamento de exceções nos moldes preconizados para o processo de conhecimento na jurisdição voluntária. Note-se que o código estabelece o prazo de dez dias para resposta, o que por si só sinaliza a incompatibilidade das exceções processuais, cujo prazo é de quinze dias (CPC, arts. 304 e 305). Não apreciar a alegação de incompetência relativa, impedimento ou suspeição em razão de sua formulação conjunta com as demais alegações da resposta representaria franca violação ao princípio constitucional do acesso à justiça (CR, art. 5º, inc. XXXV) e à informalidade que pauta os procedimentos de jurisdição voluntária, nos quais prevalece o princípio inquisitivo na coleta das provas, o juiz pode decidir com fundamento na equidade e não há coisa julgada material (CPC, arts. 1.107, 1.109 e 1.111).

II. Contagem de prazo

Na contagem do prazo para resposta são aplicáveis aos procedimentos de jurisdição contenciosa os artigos 184 e 241 do CPC. Como não há partes nessa modalidade de jurisdição, não há propriamente litisconsórcio, razão pela qual a aplicação do prazo em dobro (CPC, art. 191) fica afastada. Com efeito, a inexistência de litigiosidade, a acarretar a ausência de revelia, torna desnecessária a utilização do prazo dobrado.

JULGADOS

Impossibilidade de reconvenção
"PROCEDIMENTOS DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. ALIENAÇÃO DE COISA COMUM. RECONVENÇÃO. NÃO CABE RECONVENÇÃO NO PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA [...]".
(STJ – 4ª T. – REsp n. 33.457/SP – Rel. Min. Raphael de Barros Monteiro Filho – j. em 29/11/1993)

"ALIENAÇÃO DE COISA COMUM. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. RECONVENÇÃO INADMISSÍVEL. [...] Tratando-se de procedimento de jurisdição voluntária de alienação de coisa comum, inadmissível a reconvenção, sendo que a aventada discussão sobre a validade do título dominial só poderá ser discutida através ação própria. [...]."
(TJPR – 1ª CC – AC n. 0020008-2 – Rel. Juiz Conv. Maranhão de Loyola – j. em 24/11/1992)

Art. 1.107. Os interessados podem produzir as provas destinadas a demonstrar as suas alegações; mas ao juiz é lícito investigar livremente os fatos e ordenar de ofício a realização de quaisquer provas.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Princípio inquisitivo

Vige nos procedimentos de jurisdição voluntária o princípio inquisitivo. O juiz poderá investigar livremente os fatos, não se restringindo àqueles narrados pelos interessados. Além disso, os amplos poderes instrutórios decorrentes da vigência do princípio inquisitivo permitem ao juiz determinar a produção de prova ainda que os interessados nada tenham requerido nesse sentido. Inapropriada, portanto, a ligação do dispositivo em comento com o art. 130 do CPC, pois na jurisdição contenciosa vigora o princípio dispositivo e a investigação do juiz está

adstrita aos fatos invocados pelas partes.

II. Produção de prova pelos interessados

A despeito do princípio inquisitivo, os interessados poderão produzir as provas necessárias para a comprovação de suas alegações, pois a jurisdição voluntária também acata as determinações do devido processo legal.

JULGADOS

Princípio inquisitivo

"[...] No procedimento de jurisdição voluntária, ao juiz é lícito investigar livremente os fatos (Cód. de Pr. Civil, art. 1.109) [...]".
(STJ – 3ª T. – REsp n. 95.861/RJ – Rel. Min. Nilson Naves – j. em 04/03/1999)

Art. 1.108. A Fazenda Pública será sempre ouvida nos casos em que tiver interesse

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Interesse da Fazenda Pública

Para a regularidade do procedimento de jurisdição voluntária, bastará que a Fazenda seja intimada a se manifestar, não se exigindo sua citação, pois se trata de interesse econômico, não jurídico. A intimação ocorrerá sempre que houver necessidade de recolhimento de algum tributo.

II. Exemplos

O código indica expressamente o interesse da Fazenda Pública no registro e arquivamento dos testamentos (CPC, art. 1.126, par. ún.), na arrecadação da herança jacente (CPC, art. 1.145, §2º), na arrecadação de bens dos ausentes (CPC, art. 1.169) e na arrecadação das coisas vagas (CPC, art. 1.172). Contudo, sempre que o juiz perceber que determinada situação pode caracterizar interesse da Fazenda Pública, deverá intimá-la para se manifestar.

JULGADOS

Intimação da Fazenda Pública

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALVARÁ JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS EM FAVOR DO DE CUJUS, GENITOR E CÔNJUGE DOS

RECORRENTES. [...] INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA EVENTUAL INCIDÊNCIA DO ITCMD (IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS E DOAÇÃO DE QUAISQUER BENS OU DIREITOS). VERIFICAÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA PELO FISCO [...]".
(TJ-PR – 3ª CC – AI 6641563 – Rel. Ruy Francisco Thomaz – j. em 20/03/2012)

Art. 1.109. **O juiz decidirá o pedido no prazo de 10 (dez) dias; não é, porém, obrigado a observar critério de legalidade estrita, podendo adotar em cada caso a solução que reputar mais conveniente ou oportuna.**

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Prazo impróprio

O dispositivo fixa inútil prazo impróprio. A crônica falta de aparelhamento da primeira instância, principalmente na justiça estadual, torna letra morta o prazo de dez dias para que o juiz decida o pedido.

II. Juízo de equidade

Poderá o juiz decidir com fundamento em juízo de equidade. O artigo se refere ao momento da decisão, não sendo correto entender que a não obrigatoriedade de observância do princípio da legalidade estrita se referiria aos atos processuais, que poderiam ser praticados livremente. Reitere-se: é à decisão que o artigo se refere. Poder-se-ia interpretar o dispositivo de modo a compreender que ele apenas autorizaria o juiz a decidir com discricionariedade. Mas também essa solução não satisfaz, pois atualmente prevalece na doutrina o entendimento de que o juiz sempre se encontra diante de mais de uma decisão possível, de modo que os provimentos jurisdicionais sempre seriam discricionários. Resta, portanto, a ideia de que nos procedimentos de jurisdição voluntária o juiz poderia decidir com base na equidade, adotando a solução mais justa ao caso concreto. É evidente que soluções pautadas no critério da equidade deverão ser pormenorizadamente motivadas, a fim de que possam ser controladas pelo interessado. Obviamente o juízo de equidade não pode se transformar em arbítrio do juiz, que deverá indicar as razões pelas quais o caso concreto deve ser julgado por equidade. Este dispositivo se aplica aos demais procedimentos de jurisdição voluntária disciplinados no código.

III. Despesas processuais

Caberá ao requerente adiantar as despesas, as quais serão divididas entre os

interessados ao final do procedimento (CPC, art. 24). O interessado economicamente hipossuficiente poderá pleitear e obter o benefício da assistência judiciária gratuita. O Ministério Público, na qualidade de requerente, não é obrigado a adiantar as despesas.

IV. Honorários advocatícios

Inexistindo litígio, em regra não será cabível o arbitramento de honorários advocatícios. Contudo, em situações nas quais os interessados resistem ao requerimento, a jurisprudência tem aceito a estipulação de honorários.

JULGADOS

Juízo de equidade

"[...] O art. 1.109 do CPC abre a possibilidade de não se obrigar o juiz, nos procedimentos de jurisdição voluntária, à observância do critério de legalidade estrita, abertura essa, contudo, limitada ao ato de decidir, por exemplo, com base na equidade e na adoção da solução mais conveniente e oportuna à situação concreta [...]".
(STJ – 3ª T. – REsp n. 623.047/RJ – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 14/12/2004)

"[...] 'O juiz, nos pleitos de jurisdição voluntária, deve se ater à realidade fática, ditando suas decisões com equidade. Exigências extremas, por parte do juiz, podem representar virtual denegação de Justiça a quem a suplica, gerando desprestígio para o Poder Judiciário e desencanto para o jurisdicionado' (TJSP Rel. Cunha de Abreu RT 677/106)."
(TJPR – 4ª CC – AC n. 0103327-0 – Rel. Juiz Conv. Lauro Laertes de Oliveira – j. em 28/03/2001)

Honorários advocatícios

"[...] Nos procedimentos de jurisdição voluntária, em que há litigiosidade, não meros interessados, é cabível a condenação da parte vencida em honorários advocatícios [...]".
(STJ – 4ª T. – AgRg no Ag n. 1362095/SP – Rel. Min. Maria Isabel Gallotti – j. em 10/04/2012)

"APELAÇÃO CÍVEL - DIVÓRCIO INDIRETO -AUSÊNCIA DE LITÍGIO CARACTERIZA JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA - INCABÍVEL, PORTANTO, CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, QUE DEVERÃO SER ARCADOS PELOS PRÓPRIOS CONSTITUINTES - DESPESAS PROCESSUAIS DEVERÃO SER RATEADAS PELOS INTERESSADOS - TEOR DO ART. 24 DO CPC - APELO PROVIDO". (TJPR – 12ª CC – AC n. 458016-3 – Rel. Denise Kruger Pereira – j. em 13/02/2008)

Art. 1.110. Da sentença caberá apelação.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Cabimento da apelação

O dispositivo estabelece, taxativamente, o cabimento de apelação contra a sentença que decidir o procedimento de jurisdição voluntária. O apelo poderá ser interposto por qualquer dos interessados ou pelo Ministério Público, quer tenha o Parquet atuado como requerente, quer o tenha como fiscal da lei. O prazo para interposição do recurso é de 15 (quinze) dias (CPC, art. 508). Inexistindo litígio, não há propriamente partes, nem litisconsórcio, razão pela qual fica afastada na interposição de recursos no âmbito da jurisdição voluntária a aplicação da contagem em dobro dos prazos processuais (CPC, art. 191).

II. Efeitos suspensivo e devolutivo

Ao recurso deverão ser atribuídos os efeitos devolutivo e suspensivo, não se enquadrando os procedimentos de jurisdição voluntária em quaisquer das exceções elencadas pelo código em que só se atribui ao apelo o efeito devolutivo (CPC, art. 520).

III. Cabimento de embargos declaratórios

Embora não haja indicação expressa, caberão embargos de declaração sempre que a sentença nos procedimentos de jurisdição voluntária for omissa, contraditória ou obscura (CPC, art. 535). A interposição dos embargos interromperá o prazo para manejo dos outros recursos (CPC, art. 538).

IV. Cabimento de agravo de instrumento ou retido
Caberá agravo de instrumento ou agravo retido, conforme o caso, contra as decisões interlocutórias proferidas nos procedimentos de jurisdição voluntária.

JULGADOS

Recurso cabível
“[...] Não se pode qualificar como erro grosseiro opção feita pela parte de ingressar com agravo de instrumento contra decisão que em processo falimentar decidiu pedido de alvará, ainda que se adote o entendimento do acórdão de que, por força do art. 1.110 do Código de Processo Civil, cabível a apelação. Em tal cenário, pertinente a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. [...]”. (STJ – 3 ª T.– REsp n. 603.930/RS – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 07/06/2005)

Art. 1.111. A sentença poderá ser modificada, sem prejuízo dos efei-

tos já produzidos, se ocorrerem circunstâncias supervenientes.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Ausência de coisa julgada material

Ao conteúdo das sentenças proferidas nos procedimentos de jurisdição voluntária não incide a qualidade da coisa julgada material, de modo que a sentença poderá ser modificada.

II. Possibilidade de rediscussão do que fora decidido em outro procedimento

Transitado em julgado o requerimento, poderão quaisquer interessados tornar a discutir o que nele foi decidido, pois inexiste o obstáculo da coisa julgada material.

JULGADOS

Ausência de coisa julgada material
"[...] Em verdade: a) não há como se falar em coisa julgada material em procedimento de jurisdição voluntária; b) o próprio dispositivo permite a alteração da sentença, sem prejuízo dos efeitos já produzidos, se ocorrerem circunstâncias supervenientes; c) a sentença de 1º grau não poderia extinguir o processo, dar ensejo à comprovação da circunstância superveniente [...]."
(STJ – AG n. 517.283/SP – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – decisão monocrática proferida em 25/05/2005).

"[...] Por se tratar de processo de jurisdição voluntária (art. 1.111 do CPC), no qual não há coisa julgada material, nada impede que os herdeiros procedam o levantamento do total do resíduo de aposentadoria deixado pelo de cujus, nomeando-se-lhes como depositários fiéis das demais quotas".
(TJPR – 6ª CC – AC n. 0082963-4 – Rel. Des. Antônio Lopes de Noronha – j. em 31/08/2000)

Art. 1.112. Processar-se-á na forma estabelecida neste Capítulo o pedido de:
I – emancipação;
II – sub-rogação;

III – alienação, arrendamento ou oneração de bens dotais, de menores, de órfãos e de interditos;
IV – alienação, locação e administração de coisa comum;
V – alienação de quinhão em coisa comum;
VI – extinção de usufruto e de fideicomisso.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Pedidos que necessariamente seguirão o procedimento geral

O artigo estabelece os pedidos que necessariamente seguirão o procedimento geral de jurisdição voluntária indicado nas "Disposições Gerais" do Título II, do Livro IV, do código. Os demais pedidos de jurisdição voluntária seguirão o procedimento geral no que couber. Todos, porém, estarão submetidos ao princípio inquisitivo (CPC, art. 1.107), ao julgamento por equidade (CPC, art. 1.109) e à inocorrência de coisa julgada material (CPC, art. 1.111).

II. Rol não taxativo

O rol de procedimentos indicado pelo código neste artigo, assim como no Livro IV, não é taxativo. O suprimento judicial de outorga uxória e a homologação judicial do casamento "in extremis" são exemplos de pedidos de jurisdição voluntária não previstos no código.

III. Emancipação judicial

A emancipação judicial poderá ocorrer quando houver divergência dos pais em relação à emancipação do filho com dezesseis anos completos ou quando o menor, com a mesma idade mínima, estiver submetido à tutela (CC, art. 5º, par. ún., inc. I). No primeiro caso, os pais podem divergir quanto à emancipação do filho, que normalmente pode ser concedida mediante instrumento público (CC, art. 5º, par. ún., inc. I). Nesses casos, caberá ao juiz solucionar a questão, concedendo ou não a emancipação. Acolhido o pedido, cessa o poder familiar (CC, art. 1.635, inc. II). Na segunda hipótese, o menor submetido à tutela, assistido por seu tutor, busca judicialmente a emancipação. Deferido o pedido, extingue-se a condição de tutelado (CC, art. 1.763, inc. I). A emancipação não produzirá efeitos antes do registro da sentença em livro especial no cartório do 1º ofício ou da 1ª subdivisão judiciária, razão pela qual caberá ao juiz comunicar de ofício a serventia se não houver informação nos autos de que a sentença foi registrada oito dias depois do trânsito em julgado (LRP, arts. 89 e 91, par. ún.).

IV. Sub-rogação

O procedimento de sub-rogação pode ser deflagrado pelo titular de bem que esteja gravado ou onerado, a fim de que possa substituí-lo por outro, que assumirá idêntica condição. A sub-rogação ocorrerá com a substituição do primeiro imóvel, gravado ou onerado, pelo segundo imóvel, até então livre, que sofrerá o mesmo gravame do anterior. Imóveis gravados ou onerados devem ser sub-rogados por outros imóveis ou títulos da dívida pública (Dec.-lei n. 6.777/44, art. 1º). Assim, exemplificativamente, caso o donatário ou o herdeiro pretendam por conveniência alienar bem sobre o qual incide cláusula de inalienabilidade, deverão obter autorização judicial para que o façam, sendo obrigatório que o produto da venda se converta em outro bem ou outros bens, sobre os quais incidirá a cláusula de inalienabilidade, cuja aposição por liberalidade enseja a impenhorabilidade e a incomunicabilidade dos bens (CC, art. 1.911, par. ún.).

V. Alienação, arrendamento ou oneração de bens dotais, de menores, órfãos ou de interditos

A alienação, arrendamento ou oneração dos bens indicados no dispositivo exige autorização judicial após intervenção do Parquet. Para tanto, o código estabeleceu o procedimento autônomo em exame. A não ser nos casos de interesse da prole, os pais não podem alienar ou gravar com ônus real os bens dos filhos (CC, art. 1.691). Tampouco podem ser alienados, sem prévia avaliação e autorização judicial, os imóveis dos tutelados ou curatelados (CC, art. 1.750 c/c art. 1.774). Sob o regime dotal, em desuso muito antes do Código Civil de 2002, que não o abrigou, era vedada ao marido a oneração ou alienação dos bens da esposa sob sua administração (CC 1.916, art. 235, inc. I c/c art. 293, inc. I).

VI. Alienação, locação e administração da coisa comum

Quando os condôminos não quiserem adjudicar o bem indivisível a um só dos consortes, poderão aliená-lo, preferindo-se em condições iguais de oferta o condômino ao estranho e, entre aqueles, o que tiver benfeitorias mais valiosas. Inexistindo benfeitorias, terá preferência o consorte com o maior quinhão (CC, art. 1.322). Não havendo benfeitorias e sendo iguais os quinhões, ocorrerá licitação primeiramente entre terceiros, após a qual será realizada entre os condôminos, para que o bem seja adjudicado a quem oferecer o maior lance, preferindo-se os condôminos aos terceiros (CC, art. 1.322, par. ún.). Quando os consortes forem maiores e capazes, a alienação e a locação podem ser realizadas sem intervenção judicial. Contudo, havendo incapaz ou não estando concordes os interessados sobre a alienação, a locação e a administração da coisa comum, há de se recorrer ao Judiciário por meio do procedimento autônomo ora examinado.

VII. Alienação de quinhão em coisa comum

Não poderá o condômino, proprietário de quinhão em coisa comum, vender sua parte a terceiros se algum dos consortes a quiser pagando o mesmo preço. Nos termos do Código Civil (CC, art. 504) o condômino não informado da venda poderá depositar o preço e obter para si o quinhão vendido. Para tanto deverá ajuizar no prazo decadencial de 180 dias contados da transferência da proprie-

dade – que ocorre com a transcrição do título aquisitivo no Registro de Imóveis – demanda que correrá sob o procedimento comum (CC, art. 504). Por sua vez, o procedimento autônomo em análise tem como objetivo permitir a ciência dos demais condôminos sobre a alienação do quinhão, a fim de que o imóvel seja adjudicado ao consorte que tiver benfeitorias de maior valor ou, na inexistência delas, ao que tiver o maior quinhão. Sob a vigência do Código Civil revogado (CC 1.916, art. 1.139), a jurisprudência apontou que o interessado na venda do quinhão poderia notificar os demais condôminos extrajudicialmente, sendo desnecessário o procedimento de jurisdição voluntária.

VIII. Extinção de usufruto e de fideicomisso

No usufruto o uso e a fruição do bem são destacados e outorgados ao usufrutuário, que não titulariza a propriedade, denominada então nua-propriedade. As hipóteses de extinção de usufruto estão reguladas em lei (CC, art. 1410). No fideicomisso o testador institui herdeiro ou legatário, transmitindo seus bens ao fiduciário. Este, por sua vez, deverá transmiti-los a outrem, o fideicomissário, após certo tempo, caso implementada determinada condição ou por ocasião de sua morte (CC, art. 1.951). O fideicomisso se extingue com a morte do fideicomissário antes do fiduciário ou da implementação da condição ou do decurso do tempo, consolidando-se então a propriedade do bem no fiduciário (CC, art. 1.958).

JULGADOS

Venda de Quinhão em Coisa Comum
"Venda de Quinhão em coisa comum. Procedimento. Conteúdo da Oferta. 1. O procedimento previsto nos arts. 1104 e seguintes do CPC não é obrigatório ao interessado que deseja alienar o seu quinhão. A comunicação ao condômino pode ser feita através de notificação extrajudicial [...]".
(STJ – 4ª T.– REsp n. 7.833/RS – Rel. Min. Barros Monteiro – j. em 25/02/1992)

Art. 1.113. **Nos casos expressos em lei e sempre que os bens depositados judicialmente forem de fácil deterioração, estiverem avariados ou exigirem grandes despesas para sua guarda, o juiz, de ofício ou a requerimento do depositário ou de qualquer das partes, mandará aliená-los em leilão.**
§1º Poderá o juiz autorizar, da mesma forma, a alienação de semoventes e outros bens de guarda dispendiosa; mas não o fará se alguma das partes se obrigar a satisfazer ou garantir as despesas de conservação.

§2º Quando uma das partes requerer a alienação judicial, o juiz ouvirá sempre a outra antes de decidir.
§3º. Far-se-á a alienação independentemente de leilão, se todos os interessados forem capazes e nisso convierem expressamente.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Alienações incidentais

Nos arts. 1.113 a 1.119 o código disciplina as alienações judiciais incidentais. O ordenamento jurídico admite alienações judiciais em procedimentos autônomos (CPC, art. 1.112, incs. III, IV e V), mas neste capítulo regula as que ocorrem incidentalmente em outros processos. Atente-se para o emprego do vocábulo "partes" no caput e nos §§1º e 2º, o qual por si só leva à conclusão de que as alienações ora reguladas ocorrem em processos litigiosos, pois como visto, nos procedimentos de jurisdição voluntária não há partes, mas interessados. Os sujeitos da relação processual serão partes no processo litigioso e interessados no procedimento de jurisdição voluntária.

II. Indicação não taxativa

Os arts. 1.113 a 1.119 não esgotam as hipóteses de alienações judiciais incidentes expressamente previstas no código. Há exemplos em outros dispositivos, como a alienação incidental em favor dos credores do espólio (CPC, art. 1.017, §3º), a alienação incidental no caso de vendas a crédito com reserva de domínio (CPC, art. 1.070, §§ 1º e 2º) e a alienação incidental na arrecadação de herança (CPC, art. 1.155).

III. Bens de fácil deterioração, avariados ou de guarda onerosa

O artigo permite que o juiz determine de ofício, ou a requerimento das partes ou do depositário, a alienação judicial de bens depositados judicialmente sempre que forem de fácil deterioração, estiverem avariados ou sua guarda consumir vultosos recursos. Trata-se de cláusulas gerais e ao juiz é dado avaliá-las de acordo com as circunstâncias do caso concreto. Assim, exemplificativamente, seguindo-se o depósito judicial à penhora em cumprimento de sentença, poderá o juiz determinar a alienação judicial dos bens quando perceber que sua deterioração ocasionaria prejuízo às partes. Suponha-se a penhora de centenas de sacas de café, produto sujeito à deterioração. Poderá o juiz determinar a alienação judicial, a fim de evitar prejuízo aos próprios credores, a quem a penhora se destina. Idêntica medida poderá ser tomada nas hipóteses de arresto

ou sequestro, sempre que o bem for de fácil deterioração, estiver avariado ou sua guarda implicar recursos vultosos.

IV. Semoventes e bens de depósito oneroso

O juiz também poderá determinar a alienação judicial de animais, não o fazendo se alguma das partes satisfizer ou garantir as despesas do depósito. O preceito vale também para os outros bens de custosa manutenção, que não serão alienados se alguma das partes arcar ou se comprometer a pagar as custas. É evidente que para evitar a alienação a parte deverá apresentar garantia idônea, a ser apreciada em cada caso.

V. Citação e oitiva dos interessados

Deverá o juiz determinar a citação dos interessados antes de ordenar a alienação dos bens. Havendo interesse público ou de incapaz, deverá ser intimado o Ministério Público, sob pena de nulidade. Aplica-se, aqui, o contido nas disposições gerais (CPC, art. 1.105). A citação dos interessados e a intimação do Parquet também deverão ocorrer se o juiz tiver determinado de ofício a alienação judicial incidente. Contudo, se houver urgência, em razão do rápido perecimento do bem depositado, poderá o juiz determinar sua alienação imediata, ouvindo os interessados posteriormente. O juiz também poderá ordenar a alienação ex officio quando forem insuportáveis as despesas com a conservação do bem ou quando o bem avariado perder rapidamente o valor. A ninguém interessa o depósito judicial de bens destituídos de valor, o que legitima a atuação célere do juiz. Ademais, sendo a alienação judicial procedimento de jurisdição voluntária, nele o juiz está revestido de maiores poderes de atuação, como visto alhures, o que justifica por si só a imediata alienação do bem quando o caso assim o exigir.

VI. Desnecessidade de leilão
Sendo as partes maiores e capazes, será desnecessário o leilão judicial, conforme assenta o dispositivo no seu parágrafo terceiro.

JULGADOS

Alienação de bens penhorados
"[...] A alienação judicial dos bens penhorados, quando requerida por uma das partes, deverá ser precedida da manifestação da parte contrária. Inteligência dos arts. 670, parágrafo único, e 1.113, § 2º, do CPC. [...]
(STJ – 5ª T. – REsp n. 962.794/RS – Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima – j. em 11/12/2008)

Risco de perecimento
"ALIENAÇÃO ANTECIPADA DE BENS SEMOVENTES PENHORADOS. GUARDA DISPENDIOSA. RISCO DE PERECIMENTO. [...] Relevante e oportuna a alienação - Depósito do quantum arrecadado em poupança judicial [...]".
(TJPR – 2ª CC – AI n. 0105842-0 – Rel. Des. Ângelo Zattar – j. em 18/04/2001)

Desnecessidade de leilão
"[...] É possível a alienação judicial do apartamento de casal, independentemente de leilão, mediante a intermediação de corretor de imóveis, com o intuito de agilizar a venda, quando os interessados forem capazes e desde que lhes convenha; logo, não se trata de uma imposição legal, mas uma opção das partes (exegese do art. 1.113, par. 3º, do CPC) [...]".
(TJPR – 2ª CC – AC n. 0115596-6 – Rel. Des. Accácio Cambi – j. em 27/03/2002)

Art. 1.114. Os bens serão avaliados por um perito nomeado pelo juiz quando:
I – não o hajam sido anteriormente;
II – tenham sofrido alteração em seu valor.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Avaliação

O juiz deverá determinar a avaliação do bem, nomeando perito, sempre que não houver prévia avaliação ou os bens a serem alienados tiverem sofrido flagrante oscilação no seu valor, seja para aumentá-lo, seja para diminuí-lo. Para o acompanhamento da avaliação as partes poderão indicar assistentes técnicos, sendo-lhes lícito impugnar o laudo apresentado pelo perito.

II. Aplicação subsidiária das regras de avaliação do processo de execução

Aplicam-se subsidiariamente as regras que disciplinam as avaliações nos processos executivos. Se os bens forem mercadorias com cotação oficial em bolsa, será desnecessário nomear perito para a avaliação judicial (CPC, art. 684, inc. II). Se for alegado o dolo do perito ou o seu erro, em petição fundamentada, poderá o juiz ordenar a realização de nova avaliação. O mesmo ocorrerá se, realizada a avaliação, perceber-se majoração ou diminuição no preço (CPC, art. 684, inc. II).

JULGADOS

Avaliação
"[...] Nos moldes dos artigos 1.105 e 1.114, ambos do CPC, nos atos de jurisdição voluntária para alienação judicial, inarredável é a citação de todos os interessados e a prévia avaliação dos bens que se pretende alienar, pena de nulidade do procedimento [...]".

(TJPR – 1ª CC – AC. n. 0045402-6 – Rel. Juiz Conv. Munir Karam – j. em 11/03/1997)
"[...] Formulação de um novo pedido de alvará. Indeferimento de plano, devido a proposta de alienação ser inferior ao valor da avaliação realizada quando do primeiro pedido de alvará. Alegação de alterações substanciais no valor do imóvel e inobservância do contraditório. Necessidade de uma nova avaliação. Circunstância superveniente que justifica o regular processamento deste segundo pedido. Exegese do art. 1.111 do CPC. Agravo provido".
(TJPR – 11ª CC – AI n. 0542955-0 – Rel. Des. Augusto Lopes Cortes – j. em 28/01/2009)

Art. 1.115. A alienação será feita pelo maior lanço oferecido, ainda que seja inferior ao valor da avaliação.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Alienação por valor inferior à avaliação

O artigo autoriza expressamente a possibilidade de alienação por valor inferior ao da avaliação. Contudo, está vedada a alienação por preço ínfimo, em razão da aplicação subsidiária dos dispositivos atinentes ao processo de execução (CPC, art. 692).

II. Bens de incapazes

Tratando-se da alienação de bens de incapazes, não será aceito lanço inferior a oitenta por cento do valor da avaliação (CPC, art. 701). Nesses casos a intimação do Ministério Público e sua intervenção são imprescindíveis para a regularidade do procedimento.

JULGADOS

Alienação pelo maior lance

"[...] Necessidade de avaliação - Leilão único - Legalidade - A alienação será feita pelo maior lanço oferecido, ainda que seja inferior ao valor da avaliação - Venda que independe de verificação pelo juiz da possibilidade em se obter o valor estimado pelo perito - Artigo 1.115 do Código de Processo Civil [...]".
(TJPR – 4ª CC – AI n. 0082166-5 – Rel. Des. Octávio Valeixo – j. em 22/03/2000)

Art. 1.116. Efetuada a alienação e deduzidas as despesas depo-

sitar-se-á o preço, ficando nele sub-rogados os ônus ou responsabilidades a que estiverem sujeitos os bens.
Parágrafo único. Não sendo caso de se levantar o depósito antes de 30 (trinta) dias, inclusive na ação ou na execução, o juiz determinará a aplicação do produto da alienação ou do depósito, em obrigações ou títulos da dívida pública da União ou dos Estados.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Alienação do bem e sub-rogação real

Com a venda do bem os ônus e responsabilidades que sobre ele incidiam recairão, descontados os custos com a alienação, sobre o valor depositado. Trata-se da sub-rogação real, que se consuma na venda e se caracteriza pela substituição do bem onerado pelo produto da alienação, sobre o qual incidirão os ônus que gravavam o bem vendido. Assim, exemplificativamente, caso seja alienado bem penhorado, a constrição se transfere dele para o produto da venda. O mesmo ocorrerá em relação a quaisquer ônus que incidiam sobre o bem.

II. Abertura de conta judicial

O parágrafo único determina que o juiz aplique o produto da venda em obrigações ou títulos da dívida pública da União ou dos Estados, sempre que a situação concreta não permitir o levantamento do valor depositado em até trinta dias. Note-se que as alienações incidentais de que tratam os arts. 1.113 a 1.119 do CPC não encerram o processo. Para evitar a perda de valor do produto da venda, em razão da inflação, o código recomendava sua aplicação em títulos e obrigações da União e dos Estados. Apesar da determinação legal contida na parte final do parágrafo único, uma vez realizada a alienação e descontadas as despesas, caberá ao juiz determinar a abertura de conta judicial para o depósito do dinheiro obtido, a fim de que seja corrigido pelos índices oficiais e esteja protegido da inflação.

JULGADOS

Depósito judicial do valor da alienação

"APELAÇÃO CÍVEL. Alvará judicial. Procedimento de jurisdição voluntária. Alienação bens do espólio antes de iniciado o processo de inventário. Alvará para alienação de veículos automotores. Concessão. [...] Bem que se deteriora com o passar dos anos. Valor da alienação deve ser depositado judicialmente. Apelo

provido”.
(TJPR – 11ª CC – AC n.1000440-5 – Rel. Des. Augusto Lopes Cortes – j. em 03/04/2013)

Art. 1.117. **Também serão alienados em leilão, procedendo-se como nos artigos antecedentes:**
I – o imóvel que, na partilha, não couber no quinhão de um só herdeiro ou não admitir divisão cômoda, salvo se adjudicado a um ou mais herdeiros acordes;
II – a coisa comum indivisível ou que, pela divisão, se tornar imprópria ao seu destino, verificada previamente a existência de desacordo quanto à adjudicação a um dos condôminos;
III – os bens móveis e imóveis de órfãos nos casos em que a lei o permite e mediante autorização do juiz.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Alienação incidental do imóvel na partilha

A alienação ora examinada é um procedimento incidental ao processo de inventário, nisso diferindo dos processos de alienação autônomos disciplinados no código (CPC, art. 1.112, incs. III a V). Quando, na partilha, o bem não couber na meação do cônjuge sobrevivente, ou no quinhão de um só herdeiro, sendo inviável sua cômoda divisão, deverá ser alienado, distribuindo-se o produto obtido (CC, art. 2.019, caput). A alienação incidente não ocorrerá se houver acordo para a adjudicação do imóvel a todos os herdeiros (CC, art. 2.019, caput) ou se um ou mais deles ou o cônjuge sobrevivente adjudicar o bem, depositando a diferença aos demais em dinheiro, após avaliação (CC, art. 2.019, §1º). Se mais de um herdeiro requerer a adjudicação, proceder-se-á à licitação, adjudicando-se o bem àquele que oferecer o melhor preço (CC, art. 2.019, §2º).

II. Alienação incidental da coisa comum indivisível

Também aqui se trata de procedimento incidental ao processo de inventário. A premissa para a aplicação do dispositivo é a oposição, pelos herdeiros, da adjudicação da coisa indivisível pleiteada por um ou mais deles. Havendo discordância quanto à adjudicação, impõe-se a alienação do bem. Sendo iguais as ofertas, será preferido o condômino ao estranho e, entre os condôminos, aquele que tiver benfeitorias mais valiosas ou, caso não haja benfeitorias, aquele que

tiver o maior quinhão (CC, art. 1.322, caput). Se os herdeiros não tiverem benfeitorias no bem e seus quinhões forem iguais, proceder-se-á à licitação entre terceiros, mas antes da adjudicação do bem, far-se-á licitação entre os herdeiros, a fim de que se adjudique o bem àquele que fizer a melhor oferta, preferindo-se o herdeiro ao estranho (CC, art. 1.322, par. ún.).

III. Alienação incidental de bens de incapazes

O dispositivo, em visível incorreção técnica, faz referência apenas aos órfãos. Contudo, seria injustificável discriminar entre os órfãos submetidos à tutela e os filhos de ausentes ou de pais que perderam o pátrio poder, submetidos ao mesmo regime de proteção. Assim, onde no texto legal consta órfãos, há de se ler incapazes, categoria mais conforme ao sentido do dispositivo. Tratando-se de alienação em processo autônomo, há de se aplicar outro dispositivo (CPC, art. 1.112, inc. III). Reitere-se que na alienação dos bens de incapazes os lances deverão atender ao limite mínimo de 80% (oitenta por cento) disciplinado pelo código (CPC, art. 701).

JULGADOS

Necessidade de existência de coisa comum
"[...] Sem a existência de coisa comum, devidamente reconhecida, não se pode iniciar o procedimento especial de jurisdição voluntária previsto no art. 1.117, II, do Código de Processo Civil. 2. É incabível pretender, após o ajuizamento do procedimento para a alienação da coisa comum, com base no art. 1.117, II, do Código de Processo Civil, uma declaração incidental de ser a coisa comum, imprestável a alegação de que houve cautelar de arrolamento de bens, ação que por sua própria natureza não conclui pela existência da coisa comum [...]".
(STJ – 3ª T. – REsp n. 258.049/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 06/03/2001)

Comprovação do desacordo
"CONDOMINIO. EXTINÇÃO. ADJUDICAÇÃO A UM DOS CONDÔMINOS. NA ALIENAÇÃO DE COISA COMUM INDIVISÍVEL, O DESACORDO ENTRE OS CONDÔMINOS QUANTO À ADJUDICAÇÃO A UM SÓ É PRESSUPOSTO DE FATO QUE PODE SER DEMONSTRADO NA PRÓPRIA AÇÃO. ART. 1.117, II DO CPC. RECURSO NÃO CONHECIDO".
(STJ – 4ª T. – REsp n. 86.500/RS – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 16/04/1996)

Art. 1.118. Na alienação judicial de coisa comum, será preferido:
I – em condições iguais, o condômino ao estranho.
II – entre os condôminos, o que tiver benfeitorias de maior valor;

III – o condômino proprietário de quinhão maior, se não houver benfeitorias.

AUTOR

Ricardo Alexandre da Silva

I. Preferência na alienação judicial de coisa comum

O código de processo traz neste dispositivo regra idêntica à traçada pelo direito material (CC, art. 1.322, caput e par. ún.). Na alienação incidental, preferir-se-á o condômino ao estranho. Entre os condôminos, será preferível aquele que tiver benfeitorias mais valiosas. Não as havendo, preferível será o que tiver o maior quinhão. Sendo iguais os quinhões e não havendo benfeitorias, proceder-se-á à licitação conforme preconiza o Código Civil (CC, art. 1.322, par. ún.). A premissa, em todas as hipóteses, é a igualdade de lances. Sendo superior o lance do terceiro, evidentemente preferirá ao lance inferior do condômino. Do mesmo modo, sendo superior, o lance do condômino que não tiver benfeitorias será preferido ao lance inferior daquele que as tiver, ainda que sejam de grande valor.

II. Dois ou mais condôminos atuando como único lançador

Se o lance for dado em nome de dois ou mais condôminos consorciados no leilão, suas benfeitorias e quinhões poderão ser somados para que se apure o direito à preferência.

JULGADOS

Exercício do direito de preferência no leilão
"[...] Na venda judicial de parte do condomínio, é lícito ao condômino exercer direito de preferência, desde que o faça por ocasião do leilão e não posteriormente". (STJ - 3ª T. – AgRg no Ag 850.765/SP – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros –j. em 18/10/2007)

"[...] O direito de preferência do condômino deve ser exercido no momento oportuno, qual seja, no dia em que se deu a praça ou leilão. Pretendendo o condômino gozar de preferência na alienação de coisa comum haverá de comparecer ao leilão e ali exercitar seu direito, tendo em vista o valor concretamente oferecido. [...]". (STJ – 3ª T. – REsp n. 478.757/RJ – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 04/08/2005)

Art. 1.119. Verificada a alienação de coisa comum sem observância das preferências legais, o condômino prejudicado pode-

rá requerer, antes da assinatura da carta, o depósito do preço e adjudicação da coisa.
Parágrafo único. Serão citados o adquirente e os demais condôminos para dizerem de seu direito, observando-se, quanto ao procedimento, o disposto no art. 803.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Inobservância das preferências legais

Poderá ocorrer que não seja respeitada a preferência de um dos condôminos. Nesse caso, poderá o condômino prejudicado requerer a adjudicação da coisa até a assinatura da carta de arrematação. A premissa é que o condômino tenha participado do leilão e sua preferência, sendo iguais os lances, não tenha sido atendida, quer em relação a estranhos, quer em relação a outros condôminos com benfeitorias menos valiosas, sem benfeitorias ou com quinhões menores. Desrespeitada a preferência legal, o dispositivo em análise viabiliza a propositura de procedimento incidental, para que seja adjudicado o bem em favor do condômino preterido. Para tanto, deverá realizar o depósito do preço e promover seu pedido antes da adjudicação da assinatura da carta de arrematação.

II. Citação do adquirente e dos condôminos

O dispositivo determina a citação do adquirente e dos demais condôminos, a qual deverá ocorrer sob pena de nulidade.

III. Prazo para resposta

A remissão do parágrafo único ao artigo 803 do código causou discussões sobre o prazo para resposta. Nos processos cautelares o prazo é de 5 (cinco) dias (CPC, art. 802). Nos procedimentos de jurisdição voluntária o prazo para resposta é de 10 (dez) dias (CPC, art. 1.106). Como o dispositivo se refere à adoção do procedimento previsto no art. 803 e o prazo para contestação nas cautelares é regulado no art. 802, tem-se que a resposta do adquirente e dos demais condôminos na hipótese vertente deverá ocorrer em 10 (dez) dias.

IV. Inviabilidade do pedido com fundamento no artigo 504 do Código Civil

Note-se que o suporte fático do pedido disciplinado no artigo em comento é o desrespeito ao direito de preferência do condômino na alienação de coisa comum. Por isso não poderá o prejudicado pleitear a tutela de seu direito com fundamento no art. 504 do Código Civil. Neste artigo o Código Civil regula o

direito do condômino frente à alienação de quinhão, por outro condômino. No dispositivo em análise, o Código de Processo Civil prevê remédio jurisdicional para o condômino que teve seu direito de preferência desrespeitado na alienação da coisa comum. As hipóteses não se confundem, o que impede a proteção jurisdicional articulada com base no art. 504 do Código Civil.

JULGADOS

Hasta pública e exercício do direito de preferência
"[...] I - A jurisprudência desta Corte veda o exercício do direito de preferência após o encerramento da hasta pública, a não ser que tenha ocorrido a inobservância 'das preferências legais' referidas no art. 1.119, CPC, dentre elas a omissão na intimação do condômino. II - Circunstâncias fáticas revelaram, na espécie, a ciência da realização do ato, restando suprida a ausência de intimação pessoal. III - Uma vez assentado que restou suprida a intimação dos condôminos sobre a realização da hasta pública e sem estar presente a inobservância das preferências legais, é de ter-se por extemporâneo o exercício do direito de preferência pelos condôminos. [...]".
(STJ – 4ª T. – REsp n. 176.308/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 10/10/2000)

Art. 1.120. A separação consensual será requerida em petição assinada por ambos os cônjuges.
§1º Se os cônjuges não puderem ou não souberem escrever, é lícito que outrem assine a petição a rogo deles.
§2º As assinaturas, quando não lançadas na presença do juiz, serão reconhecidas por tabelião.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Separação judicial e Emenda Constitucional 66/2010

A Emenda Constitucional 66, de 14 de julho de 2010, modificou o art. 226, §6º da Constituição, retirando dele a referência à separação judicial por mais de um ano e à separação de fato por mais de dois anos. Desde então, limita-se a Constituição a estabelecer que o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. Assim, após a EC 66/2010 entrou em discussão a permanência da separação no ordenamento jurídico brasileiro. Antes da referida emenda era pacífico o entendimento de que o divórcio punha fim ao vínculo matrimonial. A separação, nas modalidades judicial litigiosa, judicial consensual ou extrajudicial consen-

sual, punha fim aos deveres de coabitação e de fidelidade e ao regime de bens. Encerrava-se, com a separação, a sociedade conjugal. Contudo, os cônjuges permaneciam ligados pelo vínculo matrimonial, que só se extinguiria com a morte de um deles ou com o divórcio, que poderia ser requerido após um ano da separação ou depois de dois anos da separação de fato. Com a modificação da Constituição, a doutrina que sustenta o fim da separação no direito brasileiro argumenta que o instituto teria deixado de existir em razão da possibilidade de que os cônjuges desde logo extingam o vínculo por meio do divórcio. Seria desnecessário se separar previamente, para só então requerer o divórcio. Ademais, seria notável contrassenso permitir que os cônjuges se divorciassem a qualquer tempo, após o casamento, mas exigir que eles só pudessem se separar consensualmente após um ano da união (CC, art. 1.574). Por outro lado, quem defende a permanência da separação, alega que não foram revogados os dispositivos infraconstitucionais que regulam a matéria. A Constituição, assim, teria apenas permitido que o legislador modificasse o tema no plano infraconstitucional, o que até o momento não ocorreu. Os cônjuges teriam interesse na separação, pois ela lhes facultaria a qualquer tempo, o restabelecimento da sociedade conjugal (CC, art. 1.577). Para o que aqui interessa, basta dizer que o interesse processual dos cônjuges é diferente quando requerem o divórcio e quando postulam a separação, precisamente porque esta modalidade permite a restituição da sociedade conjugal a qualquer tempo, o que não ocorre no divórcio, que desde logo desfaz o liame conjugal. No momento em que essas anotações são escritas, segue vivo o debate na jurisprudência e na doutrina. Tudo o que segue abaixo tem como premissa a manutenção da separação no ordenamento jurídico brasileiro mesmo após a EC 66/2010.

II. Petição conjunta

A separação consensual será requerida em petição firmada por ambos os cônjuges, que poderão estar representados em juízo por apenas um advogado. A assinatura conjunta demonstra a natureza não contenciosa do pedido e a concordância com as disposições constantes na petição.

III. Assinatura a rogo

Se os cônjuges não souberem ler, nem escrever, permite-se que outrem assine a petição a rogo deles. Se não forem apenas ineptos na leitura e escrita, mas incapazes, deverão ser representados no ato por curador, ascendente ou irmão (CC, art. 1.576, par. ún.).

IV. Desnecessidade de assinatura na presença do juiz

É desnecessário que a petição seja assinada na presença do juiz, de modo que os cônjuges, nesse caso, devem providenciar sua prévia autenticação por tabelião.

JULGADOS

Assinatura do acordo e inexistência de vício de consentimento
"[...] 1. Cumpridas todas as formalidades legais na homologação do acordo, e não evidenciado vício ou erro que possa acarretar a nulidade ou a anulabilidade do ato de vontade manifestado pelas partes, na partilha de bens, por ocasião da separação consensual, prevalece aquele sob pena de ofensa ao ato jurídico perfeito e acabado. 2- Se do termo de acordo consta expressamente o pedido de sua homologação, onde se verifica que as partes apuseram sua assinatura, devidamente acompanhadas de seus Patronos, ao recurso é de se negar provimento, mormente verificada a ocorrência de qualquer dos vícios de consentimento".
(TJPR – 12ª CC – AC n. 395298-3 – Rel. D'artagnan Serpa Sá – j. em 16.01.2008)

Art. 1.121. A petição, instruída com a certidão de casamento e o contrato antenupcial se houver, conterá:
I – a descrição dos bens do casal e a respectiva partilha;
II – o acordo relativo à guarda dos filhos menores e ao regime de visitas;
III – o valor da contribuição para criar e educar os filhos;
IV – a pensão alimentícia do marido à mulher, se esta não possuir bens suficientes para se manter.
§1º Se os cônjuges não acordarem sobre a partilha dos bens, far-se-á esta, depois de homologada a separação consensual, na forma estabelecida neste Livro, Título I, Capítulo IX.
§2º Entende-se por regime de visitas a forma pela qual os cônjuges ajustarão a permanência dos filhos em companhia daquele que não ficar com sua guarda, compreendendo encontros periódicos regularmente estabelecidos, repartição das férias escolares e dias festivos.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Requisitos da separação consensual e petição inicial

A separação consensual só poderá ocorrer se os cônjuges forem casados por mais de um ano (CC, art. 1.574) e estiverem concordes em relação à guarda dos filhos menores e regime de visitas, pensão alimentícia aos filhos e/ou ao cônju-

ge necessitado e em relação ao patronímico a ser adotado após a separação. Embora o código processual se refira apenas à pensão devida à mulher, é certo que a igualdade vigente entre os cônjuges permite que o homem receba pensão em caso de necessidade. Assim, a petição deverá fazer expressa referência à guarda dos filhos e ao regime de visitas, aos alimentos e ao uso do patronímico. Caso não seja possível realizar a partilha, essa circunstância deve ser mencionada. Na petição inicial também deverá constar o valor da causa (CPC, art. 258). Não é necessário apontar as razões que conduzem à separação, bastando, como causa de pedir, a lacônica indicação de que os cônjuges não mais desejam manter a sociedade conjugal.

II. Documentos necessários

Devem ser juntados com a petição inicial a certidão de casamento, a certidão de nascimento dos filhos, os documentos demonstrativos da titularidade dos bens imóveis a serem partilhados e o instrumento de mandato do(s) advogado(s). Se houver, também deverá ser juntado o pacto antenupcial. Faltante algum dos documentos, o juiz deverá determinar a emenda da inicial antes de indeferi-la (CPC, art. 284).

III. Inexistência de acordo sobre a partilha

Não é preciso que os cônjuges manifestem desde logo concordância sobre a partilha, pois havendo dissenso ela será realizada posteriormente, na forma de arrolamento (CPC, arts. 1.031 e ss.).

IV. Alimentos

Ainda que não sejam estipulados alimentos à época da separação, poderão ser postulados posteriormente, sendo concedidos desde que presente o binômio "necessidade-possibilidade". O STF decidira há muito que na separação consensual não é possível renunciar aos alimentos (STF, Súmula 379), sendo o preceito repetido no Código Civil (CC, art. 1.707).

Súmula nº 226 do STF (Aprovada em 13/12/1963): "Na ação de desquite, os alimentos são devidos desde a inicial e não da data da decisão que os concede".

Súmula nº 379 do STF (Aprovada em 03/04/1964): "No acordo de desquite não se admite renúncia aos alimentos, que poderão ser pleiteados ulteriormente, verificados os pressupostos legais".

JULGADOS

Partilha posterior

"[...] Este Tribunal Superior já proclamou que nos casos de partilha de bens decorrentes de divórcio ou separação judicial em que não há consenso dos

cônjuges sobre a repartição do patrimônio, mormente se ainda não avaliados os bens, deve-se seguir a norma do art. 1.121, § 1º, do CPC, observando sempre que possível a regra da igualdade na divisão (art. 1.775 do CC/1916 e art. 2.017 do CC/2002) [...]"
(STJ – 3ª T. – AgRg no REsp n. 1.171.641/SP – Rel. Ministro Vasco Della Giustina – j. em 07/04/2011)
"[...] Em razão da ausência de consenso entre as partes, a partilha dos bens não pôde ser realizada na sentença que julgou a ação de separação, devendo ser adotado o procedimento determinado pelo §1º do art. 1.121 do Código de Processo Civil [...]".
(STJ – 4ª T. – REsp n. 886.744/MG – Rel. Min. João Otávio de Noronha – j. em 02/02/2010)

Alimentos
"APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO DE ALIMENTOS [...] - CASAL SEPARADO JUDICIALMENTE - ESPOSA QUE DISPENSOU ALIMENTOS NA SEPARAÇÃO - ATO QUE NÃO EQUIVALE À RENÚNCIA - POSSIBILIDADE DO PLEITO - NECESSIDADE DA ALIMENTANDA E POSSIBILIDADE DO ALIMENTANTE COMPROVADAS - VALOR ARBITRADO NA SENTENÇA IRRETOCÁVEL [...]".
(TJPR – 11ª CC – AC n. 489.165-4 – Rel. Des. Eraclés Messias – j. em 17.09.2008)
"[...] O acordo expresso do casal, quando da separação judicial consensual, em que constou a dispensa de pensão, sem que houvesse alteração dessa situação, quando da conversão em divórcio, faz a mulher carecedora de ação para pleitear alimentos do ex-marido, a pretexto de modificação da situação econômica, uma vez que a obrigação mútua de assistência, prevista no art. 1.566, III do Código Civil, cessa com o divórcio, mormente em situação como a dos autos, em que entre a separação e a pretensão em exame, decorreram cerca de 17 anos. Apelante que, quando da separação já era - e continua sendo - funcionária pública municipal, e nada prova quanto aos requisitos legais traduzidos no binômio necessidade/possibilidade. Hipótese em que se verifica - mesmo que em reflexão quanto ao mérito - o descumprimento do encargo probatório (CPC, Art. 333, inc. I)".
(TJPR – 11ª CC – AC n. 392.571-5 – Rel. Des. Cunha Ribas – j. em 16.04.2008)

Art. 1.122. Apresentada a petição ao juiz, este verificará se ela preenche os requisitos exigidos nos dois artigos antecedentes; em seguida, ouvirá os cônjuges sobre os motivos da separação consensual, esclarecendo-lhes as consequências da manifestação de vontade.
§1º Convencendo-se o juiz de que ambos, livremente e sem hesitações, desejam a separação consensual, mandará reduzir a termo as declarações e, depois de ouvir o Ministério Público no

prazo de 5 (cinco) dias, o homologará; em caso contrário, marcar-lhes-á dia e hora, com 15 (quinze) a 30 (trinta) dias de intervalo, para que voltem a fim de ratificar o pedido de separação consensual.
§2º Se qualquer dos cônjuges não comparecer à audiência designada ou não ratificar o pedido, o juiz mandará autuar a petição e documentos e arquivar o processo.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Exame da inicial e designação de audiência

Caberá ao juiz verificar se a petição inicial atende aos requisitos indicados nos artigos antecedentes. Presentes os requisitos e os documentos necessários, será designada audiência para oitiva dos cônjuges, na qual o juiz lhes indagará sobre os motivos que os levam a requerer a separação e tentará reconciliá-los (L. Div. art. 3º, §2º). Nesse momento da audiência, em busca da reconciliação, poderá o juiz ouvir os cônjuges separadamente e mesmo sem a presença do(s) advogado(s) (L. Div. art. 3º, §§2º e 3º). Na audiência o juiz esclarecerá os cônjuges sobre as consequências da separação.

II. Participação do Ministério Público na audiência

Se houver filhos menores ou incapazes, entende-se pela necessidade de participação do Ministério Público na audiência de reconciliação. Não os havendo, a participação do Parquet será desnecessária. Tal se dá porque o código autoriza a separação consensual extrajudicial quando não houver filhos menores e incapazes, ocasião na qual tudo corre sem a presença do órgão ministerial. Sendo permitido que casais se separem extrajudicialmente, quando não tiverem filhos menores ou incapazes, sem que o Ministério Público participe (Res. CNJ 35/2007, art. 40), não faria sentido exigir a presença do órgão ministerial na audiência da separação judicial consensual. Contudo, a oitiva do Parquet após a audiência é necessária, mesmo que não haja filhos menores ou incapazes, por força do primeiro parágrafo do artigo em análise.

III. Homologação da separação consensual

Convencido o juiz sobre a livre e firme intenção dos cônjuges, registrará suas alegações e determinará a oitiva do Ministério Público, homologando a separação se estiverem resguardados os interesses de ambos os cônjuges e dos filhos (CC, art. 1574, par. ún.).

IV. Audiência de ratificação

Se o juiz perceber dúvidas ou vacilações nos cônjuges, designará audiência de ratificação, preferencialmente entre 15 (quinze) ou 30 (trinta) dias após a primeira audiência. Se algum dos cônjuges não comparecer à audiência ou, comparecendo, não ratificar o pedido, o procedimento de jurisdição voluntária será extinto, sendo os autos arquivados.

JULGADOS

Intervenção do Ministério Público
"[...] Sem a oitiva do Ministério Público, a sentença que homologa a separação consensual é nula [...]".
(STJ – 3ª T. – REsp n. 134.776/MG – Rel. Min. Ari Pargendler – j. em 11/11/2002)

Art. 1.123. **É lícito às partes, a qualquer tempo, no curso da separação judicial, lhe requererem a conversão em separação consensual; caso em que será observado o disposto no art. 1.121 e primeira parte do §1º do artigo antecedente.**

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Conversão da separação litigiosa em amigável

Poderão os cônjuges, partes em processo de separação litigiosa, requerer sua conversão para o procedimento consensual a qualquer tempo.

II. Observância do art. 1.121 e do art. 1.122, §1º, primeira parte

Ao requererem a conversão da separação litigiosa em consensual, caberá aos cônjuges atender ao disposto no art. 1.121 do CPC, dispondo na petição a respeito da guarda e regime de visitas dos filhos, uso do patronímico e pensão alimentícia aos filhos e/ou ao cônjuge necessitado. Havendo concordância, também deverá ser apresentada a partilha dos bens. Deverá ser ouvido o Ministério Público, sob pena de nulidade (CPC, art. 1.122, §1º, primeira parte).

JULGADOS

Obrigatoriedade de intimação do Ministério Público

"PROCESSUAL CIVIL. SEPARAÇÃO LITIGIOSA. CONVERSÃO EM CONSENSUAL NA AUDIÊNCIA. NÃO-COMPARECIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ACORDO. NECESSIDADE DE VISTA AO "PARQUET". ART. 1122, § 1º, CPC. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO. [...] Subverte o sistema processual e sujeita-se à invalidade o procedimento judicial que não enseja ao "Parquet" manifestar-se no momento previsto no § 1º do art. 1122 do Código de Processo Civil, ainda que tenha a separação sido convertida em consensual na audiência à qual ele não compareceu, embora intimado".
(STJ – 4ª T. – REsp n. 90.279/MG – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. em 25/06/1998)

Art. 1.124. **Homologada a separação consensual, averbar-se-á a sentença no registro civil e, havendo bens imóveis, na circunscrição onde se acham registrados.**

AUTOR

Ricardo Alexandre da Silva

I. Sentença homologatória

O juiz homologará a separação consensual por sentença, que deverá ser averbada no cartório de registro civil e, se houver bens imóveis, no cartório da circunscrição em que se acham registrados. O juiz poderá não homologar a sentença se constatar que não estão resguardados os interesses de algum dos cônjuges ou dos filhos, se houver (CC, art. 1.574, par. ún.).

II. Reconstituição da sociedade conjugal

Os cônjuges podem restabelecer a sociedade conjugal a qualquer tempo (CC, art. 1.577). Embora o Código Civil no dispositivo aludido faça referência ao restabelecimento por ato regular em juízo, o CNJ autorizou a reconstituição da sociedade conjugal por escritura pública, mesmo nos casos de separação consensual judicial (CNJ, Res. 35/2007, art. 48).

III. Ação anulatória (CPC, art. 486)

Contra a sentença não caberá apelação, pois a homologação pressupõe a concordância de ambos os cônjuges, a qual caracteriza fato impeditivo do poder de recorrer. Contudo, a sentença poderá ser impugnada por ação anulatória (CPC, art. 486), pois se trata de sentença de homologação.

JULGADOS

Cabimento de ação anulatória
"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULATÓRIA DE ACORDO - SEPARAÇÃO CONSENSUAL [...] ACORDO RATIFICADO EM JUÍZO E HOMOLOGADO - ARGUIÇAO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO - COAÇÃO - FALTA DE PROVAS - MERO DESCONTENTAMENTO COM O ACORDO - MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSOS NÃO PROVIDOS".
(TJPR – 12ª CC – AC n. 459.286-9 – Rel. D'artagnan Serpa Sá – j. em 09.07.2008)
"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE - VIA ADEQUADA PARA INVALIDAR SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CONVERSÃO DE SEPARAÇÃO EM DIVÓRCIO - NULIDADE DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, CPC - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO. Para anular sentença que homologou a conversão da separação em divórcio, adequada é a ação anulatória e não a rescisória".
(TJPR – 11ª CC – AC n. 389.105-6 – Rel. Mendonça de Anunciação – j. em 08.08.2007)

Art. 1.124-A. A separação consensual e o divórcio consensual, não havendo filhos menores ou incapazes do casal e observados os requisitos legais quanto aos prazos, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns e à pensão alimentícia e, ainda, ao acordo quanto à retomada pelo cônjuge de seu nome de solteiro ou à manutenção do nome adotado quando se deu o casamento.
§1º A escritura não depende de homologação judicial e constitui título hábil para o registro civil e o registro de imóveis.
§2º O tabelião somente lavrará a escritura se os contratantes estiverem assistidos por advogado comum ou advogados de cada um deles ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial.
§3ºw A escritura e demais atos notariais serão gratuitos àqueles que se declararem pobres sob as penas da lei.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Separação e divórcio consensual extrajudicial

O artigo em comento prevê a separação consensual extrajudicial, assim como o divórcio consensual, que poderão ser realizados por escritura pública, caso não haja filhos menores ou incapazes.

II. Prazo

A separação consensual extrajudicial só poderá ser realizada após um ano de casamento (CC, art. 1.574).

III. Escritura pública

Na escritura pública de separação consensual extrajudicial deverá constar a descrição e partilha dos bens, a disposição dos cônjuges sobre os alimentos e a questão atinente ao patronímico. A escritura independerá de homologação judicial e será gratuita, assim como os demais atos notariais, às pessoas que se declararem pobres sob as penas da lei.

IV. Participação de advogado

Os cônjuges deverão estar representados por advogado ou por defensor público. Do contrário, não será lavrada a escritura.

Art. 1.125. Ao receber testamento cerrado, o juiz, após verificar se está intacto, o abrirá e mandará que o escrivão o leia em presença de quem o entregou.
Parágrafo único. Lavrar-se-á em seguida o ato de abertura que, rubricado pelo juiz e assinado pelo apresentante, mencionará:
I - a data e o lugar em que o testamento foi aberto;
II - o nome do apresentante e como houve ele o testamento;
III - a data e o lugar do falecimento do testador;
IV - qualquer circunstância digna de nota, encontrada no invólucro ou no interior do testamento.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Testamento cerrado

(CC, arts. 1868 a 1875).

Numa eventual ação de anulação, deverão ser observados os requisitos formais estabelecidos no art. 1868 do CC.

Parágrafo único. Onde se lê “ato”, deve-se tratar de “auto”, como estava no projeto do Executivo remetido ao Congresso.

JULGADOS

TESTAMENTO CERRADO.
Auto de aprovação. Falta de assinatura do testador. Inexistindo qualquer impugnação à manifestação da vontade, com a efetiva entrega do documento ao oficial, tudo confirmado na presença das testemunhas numerarias, a falta de assinatura do testador no auto de aprovação é irregularidade insuficiente para, na espécie, causar a invalidade do ato. Art. 1638 do CCivil. Recurso não conhecido. (STJ – 4ª T. – REsp n. 223799/SP – Rel.: Min. Ruy Rosado de Aguiar – j. em 18/11/1999)

Art. 1.126. Conclusos os autos, o juiz, ouvido o órgão do Ministério Público, mandará registrar, arquivar e cumprir o testamento, se lhe não achar vício externo, que o torne suspeito de nulidade ou falsidade.
Parágrafo único. O testamento será registrado e arquivado no cartório a que tocar, dele remetendo o escrivão uma cópia, no prazo de 8 (oito) dias, à repartição fiscal.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Formação do testamento

Eventuais questionamentos acerca da formação do testamento ou da manifestação de vontade do testador deverão ser objeto de apreciação no inventário ou em ação própria (de anulação do testamento).

JULGADOS

INVENTÁRIO. DECISÃO QUE DECLARA ROMPIDO O TESTAMENTO. NATUREZA

INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL.
– Da decisão que declara rompido o testamento, resolvendo assim uma questão incidente, o recurso cabível é o de agravo de instrumento. Recurso especial conhecido e provido. (STJ – 4ª T. – REsp n. 184145/SP – Rel.: Min. Barros Monteiro – j. em 05/08/2004)

Art. 1.127. Feito o registro, o escrivão intimará o testamenteiro nomeado a assinar, no prazo de 5 (cinco) dias, o termo da testamentaria; se não houver testamenteiro nomeado, estiver ele ausente ou não aceitar o encargo, o escrivão certificará a ocorrência e fará os autos conclusos; caso em que o juiz nomeará testamenteiro dativo, observando-se a preferência legal.
Parágrafo único. Assinado o termo de aceitação da testamentaria, o escrivão extrairá cópia autêntica do testamento para ser juntada aos autos de inventário ou de arrecadação da herança.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Nomeação de testamenteiro

(CC, arts. 1976 a 1990)

Na nomeação judicial de testamenteiro deverá ser observada a ordem de preferência estabelecida no art. 1984 do CC.

Art. 1.128. Quando o testamento for público, qualquer interessado, exibindo-lhe o traslado ou certidão, poderá requerer ao juiz que ordene o seu cumprimento.
Parágrafo único. O juiz mandará processá-lo conforme o disposto nos arts. 1.125 e 1.126.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

(CC. Arts. 1864 a 1867)

Art. 1.129. O juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer interessado, ordenará ao detentor de testamento que o exiba em juízo para os fins legais, se ele, após a morte do testador, não se tiver antecipado em fazê-lo.
Parágrafo único. Não sendo cumprida a ordem, proceder-se-á à busca e apreensão do testamento, de conformidade com o disposto nos arts. 839 a 843.

Art. 1.130. O herdeiro, o legatário ou o testamenteiro poderá requerer, depois da morte do testador, a publicação em juízo do testamento particular, inquirindo-se as testemunhas que lhe ouviram a leitura e, depois disso, o assinaram.
Parágrafo único. A petição será instruída com a cédula do testamento particular.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

(CC, arts. 1876 a 1880)

Art. 1.131. Serão intimados para a inquirição:
I - aqueles a quem caberia a sucessão legítima;
II - o testamenteiro, os herdeiros e os legatários que não tiverem requerido a publicação;
III - o Ministério Público.
Parágrafo único. As pessoas, que não forem encontradas na comarca, serão intimadas por edital.

Art. 1.132. Inquiridas as testemunhas, poderão os interessados, no prazo comum de 5 (cinco) dias, manifestar-se sobre o testamento.

Art. 1.133. Se pelo menos três testemunhas contestes reconhecerem que é autêntico o testamento, o juiz, ouvido o órgão do Ministério Público, o confirmará, observando-se quanto ao mais o disposto nos arts. 1.126 e 1.127.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Confirmação do testamento

No caso de ausência ou morte de alguma das testemunhas, o juiz poderá confirmar o testamento se houver prova suficiente da sua veracidade e pelo menos uma delas o reconhecer.

Art. 1.134. As disposições da seção precedente aplicam-se:
I - ao testamento marítimo;
II - ao testamento militar;
III - ao testamento nuncupativo;
IV - ao codicilo.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Testamento marítimo

(CC, arts. 1888 a 1892). O Código Civil contempla com os mesmos dispositivos, juntamente com o testamento marítimo, o testamento aeronáutico (CC, art. 1889). Caducarão essas espécies de testamento se o testador não morrer na respectiva viagem ou nos 90 (noventa) dias após o desembarque em terra, onde possa fazer outro testamento na forma ordinária.

II. Testamento militar

(CC, arts. 1893 a 1896). Se o testamento militar não observar a solenidade prevista no parágrafo único do art. 1894 e, depois dele, o testador permanecer noventa dias seguidos em lugar onde possa testar de forma ordinária, caducará o testamento militar.

III. Testamento nuncunpativo

(CC, art. 1896, caput). Testamento oral feito a duas testemunhas a quem as pessoas que podem fazer testamento militar (CC, art. 1893) poderão confiar sua última vontade quando empenhadas em combate ou feridas. Perderá a eficácia o testamento assim realizado se o testador não morrer na guerra ou convalescer do ferimento.

IV. Codicilos

(CC, 1881 a 1885).

Art. 1.135. O testamenteiro deverá cumprir as disposições testamentárias no prazo legal, se outro não tiver sido assinado pelo testador e prestar contas, no juízo do inventário, do que recebeu e despendeu.
Parágrafo único. Será ineficaz a disposição testamentária que eximir o testamenteiro da obrigação de prestar contas.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Prazo legal para o testamenteiro

Prazo legal (CC, art. 1983). O prazo legal para o testamenteiro dar cumprimento às disposições do testamento será de 180 (cento e oitenta) dias, salvo se o testador houver concedido prazo maior, a contar da aceitação da testamentaria.

Prestação de contas (CPC, art. 919).

Art. 1.136. Se dentro de 3 (três) meses, contados do registro do testamento, não estiver inscrita a hipoteca legal da mulher casada, do menor e do interdito instituídos herdeiros ou legatários,

o testamenteiro requerer-lhe-á a inscrição, sem a qual não se haverão por cumpridas as disposições do testamento.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Hipoteca legal

(CPC, arts. 1205 a 1210).

Se o testamenteiro se omitir quanto ao requerimento mencionado, segundo a Lei de Registros Públicos, qualquer pessoa poderá requerê-lo (LRP, art. 217).

O aludido requerimento seria atualmente de "registro" e não de "inscrição" (LRP, arts. 167, I, 2, e 168).

Art. 1.137. Incumbe ao testamenteiro:
I - cumprir as obrigações do testamento;
II - propugnar a validade do testamento;
III - defender a posse dos bens da herança;
IV - requerer ao juiz que lhe conceda os meios necessários para cumprir as disposições testamentárias.

Art. 1.138. O testamenteiro tem direito a um prêmio que, se o testador não o houver fixado, o juiz arbitrará, levando em conta o valor da herança e o trabalho de execução do testamento.
§ 1º O prêmio, que não excederá 5% (cinco por cento), será calculado sobre a herança líquida e deduzido somente da metade disponível quando houver herdeiros necessários, e de todo o acervo líquido nos demais casos.
§ 2º Sendo o testamenteiro casado, sob o regime de comunhão de bens, com herdeiro ou legatário do testador, não terá direito

ao prêmio; ser-lhe-á lícito, porém, preferir o prêmio à herança ou legado.

AUTOR

Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

(CC, arts. 1987 a 1989).

I. Honorários ao inventariante dativo

Há numerosas decisões no sentido de se deferir, por analogia a este artigo, ho norários ao inventariante dativo.

II. Prêmio

“Testamenteiro. Prêmio. Tem como base de cálculo o total da herança líquida, ainda que haja herdeiros necessários, e não apenas a metade disponível, ou os bens de que dispôs em testamento o “de cujus”. Pelo pagamento, entretanto, não responderão as legítimas dos herdeiros necessários, deduzindo-se o prêmio da metade disponível” (RSTJ, 66/395). Encontra fundamento tal entendimento no art. 1987 do Código Civil e seu parágrafo único.

A opção prevista no §2o também se aplica quando o testamenteiro for, ele mesmo, herdeiro ou legatário (CC, art. 1988).

JULGADOS

Arbitramento do Prêmio

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO. DECISÃO QUE ARBITROU PRÊMIO EM 1% DO MONTANTE PARTILHÁVEL. APLICAÇÃO DO ART. 1987 DO CÓDIGO CIVIL. HOMOLOGADA A PARTILHA E CUMPRIDAS AS DISPOSIÇÕES TESTAMENTÁRIAS, SE FAZ NECESSÁRIA A FIXAÇÃO DE PRÊMIO AO TESTAMENTEIRO. VALOR ARBITRADO EM CONGRUÊNCIA COM O TRABALHO DESPENDIDO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.
(TJPR – 12ª CC – AI n. 718481-4 – Rel.: Des. Carlos Maurício Ferreira – j. em 09/02/2011)

DECISÃO: Acordam os Senhores Desembargadores integrantes da Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por UNANIMIDADE de votos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - INVENTARIANTE DATIVO PRÊMIO - POSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO, E AINDA, RECEBIMENTO MENSAL DE PARCELA DESTE, A TÍTULO DE ADIANTAMENTO - REMUNERAÇÃO MENSAL EXCLUÍDA - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Utilizando-se da analogia é possível

deferir ao inventariante dativo, um prêmio como previsto ao testamenteiro dativo. II - O prêmio a que se dá direito ao Inventariante Dativo, deve ser calculada sobre o valor da herança líquida, permitida sua fixação dentro da porcentagem legal, quando do arbitramento da remuneração legal, inteligência do artigo 1.138 do Código de Processo Civil.
(TJPR – 8ª CC – AI n. 140977-0 – Rel.: Des. Celso Rotoli de Macedo – j. em 24/03/2004)

DECISÃO: DECIDE o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por sua Décima Segunda Câmara Cível, à unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.
EMENTA: PROCESSUAL CIVIL INVENTÁRIO INVENTARIANTE DATIVO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS NO CURSO DO INVENTÁRIO - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL NECESSIDADE DE AFERIR-SE ANTECEDENTEMENTE O MONTANTE LÍQUIDO PARTILHÁVEL VERBA A SER FIXADA EM PERCENTUAL E NÃO EM VALOR FIXO - GARANTIA DE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AOS HERDEIROS E INIBIÇÃO DE INJUSTIÇA AO INVENTARIANTE DATIVO - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.
1. A remuneração de inventariante dativo é possível, por analogia ao prêmio concedido ao testamenteiro, mercê do contido no parágrafo 1º, do artigo 1.138, do Código de Processo Civil.
2. A remuneração do inventariante dativo, que poderá excepcionalmente ser realizada no curso do inventário e não, necessariamente, ao final dele, depende, pelo menos, de cálculo do montante líquido partilhável entre os herdeiros, com fixação da verba em percentual e não em valor fixo. (TJPR – 12ª CC – AI n. 652749-7 – Rel.: Des. Marcos Galliano Daros – j. em 01/09/2010)

Art. 1.139. Não se efetuará o pagamento do prêmio mediante adjudicação de bens do espólio, salvo se o testamenteiro for meeiro.

Art. 1.140. O testamenteiro será removido e perderá o prêmio se:
I - lhe forem glosadas as despesas por ilegais ou em discordância com o testamento;
II - não cumprir as disposições testamentárias.

Art. 1.141. O testamenteiro, que quiser demitir-se do encargo,

poderá requerer ao juiz a escusa, alegando causa legítima. Ouvidos os interessados e o órgão do Ministério Público, o juiz decidirá.

Art. 1.142. Nos casos em que a lei civil considere jacente a herança, o juiz, em cuja comarca tiver domicílio o falecido, procederá sem perda de tempo à arrecadação de todos os seus bens.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Competência para a arrecadação

(CC, arts. 1819 a 1823).
A competência para a arrecadação de herança jacente é da justiça estadual, ainda que haja interesse de entidades federais.

Art. 1.143. A herança jacente ficará sob a guarda, conservação e administração de um curador até a respectiva entrega ao sucessor legalmente habilitado, ou até a declaração de vacância; caso em que será incorporada ao domínio da União, do Estado ou do Distrito Federal.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

I. Herança vacante

A lei 8049/1990 excluiu o Estado da sucessão das heranças vacantes, incluindo o município (CC, art. 1822)
É possível a aquisição de bens por usucapião antes de declarada a vacância, pois só então passam a fazer parte do patrimônio público.

JULGADOS

Herança jacente
CIVIL. USUCAPIÃO. HERANÇA JACENTE. O Estado não adquire a propriedade dos bens que integram a herança jacente, até que seja declarada a vacância. Recurso especial não conhecido.
(STJ – 3ª T. – REsp n. 36.873/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, j. em 29/03/2001)

USUCAPIÃO. Herança jacente. O bem integrante de herança jacente só é devolvido ao Estado com a sentença de declaração da vacância, podendo, até ali, ser possuído ad usucapionem. Precedentes. Recursos não conhecidos.
(STJ – 4a. T. – REsp 253.719/RJ, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, j. em 26/09/2000)

Art. 1.144. Incumbe ao curador:
I - representar a herança em juízo ou fora dele, com assistência do órgão do Ministério Público;
II - ter em boa guarda e conservação os bens arrecadados e promover a arrecadação de outros porventura existentes;
III - executar as medidas conservatórias dos direitos da herança;
IV - apresentar mensalmente ao juiz um balancete da receita e da despesa;
V - prestar contas a final de sua gestão.
Parágrafo único. Aplica-se ao curador o disposto nos arts. 148 a 150.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

(CPC, art. 12, IV)

(CPC, art. 919)

Art. 1.145. Comparecendo à residência do morto, acompanhado do escrivão do curador, o juiz mandará arrolar os bens e descrevê-los em auto circunstanciado.
§ 1º Não estando ainda nomeado o curador, o juiz designará um depositário e lhe entregará os bens, mediante simples termo

nos autos, depois de compromissado.
§ 2º O órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública serão intimados a assistir à arrecadação, que se realizará, porém, estejam presentes ou não.

Art. 1.146. Quando a arrecadação não terminar no mesmo dia, o juiz procederá à aposição de selos, que serão levantados à medida que se efetuar o arrolamento, mencionando-se o estado em que foram encontrados os bens.

Art. 1.147. O juiz examinará reservadamente os papéis, cartas missivas e os livros domésticos; verificando que não apresentam interesse, mandará empacotá-los e lacrá-los para serem assim entregues aos sucessores do falecido, ou queimados quando os bens forem declarados vacantes.

Art. 1.148. Não podendo comparecer imediatamente por motivo justo ou por estarem os bens em lugar muito distante, o juiz requisitará à autoridade policial que proceda à arrecadação e ao arrolamento dos bens.
Parágrafo único. Duas testemunhas assistirão às diligências e, havendo necessidade de apor selos, estes só poderão ser abertos pelo juiz.

Art. 1.149. Se constar ao juiz a existência de bens em outra comarca, mandará expedir carta precatória a fim de serem arrecadados.

Art. 1.150. Durante a arrecadação o juiz inquirirá os moradores da casa e da vizinhança sobre a qualificação do falecido, o paradeiro de seus sucessores e a existência de outros bens, lavrando-se de tudo um auto de inquirição e informação.

Art. 1.151. Não se fará a arrecadação ou suspender-se-á esta quando iniciada, se se apresentar para reclamar os bens o cônjuge, herdeiro ou testamenteiro notoriamente reconhecido e não houver oposição motivada do curador, de qualquer interessado, do órgão do Ministério Público ou do representante da Fazenda Pública.

Art. 1.152. Ultimada a arrecadação, o juiz mandará expedir edital, que será estampado três vezes, com intervalo de 30 (trinta) dias para cada um, no órgão oficial e na imprensa da comarca, para que venham a habilitar-se os sucessores do finado no prazo de 6 (seis) meses contados da primeira publicação.
§ 1º Verificada a existência de sucessor ou testamenteiro em lugar certo, far-se-á a sua citação, sem prejuízo do edital.
§ 2º Quando o finado for estrangeiro, será também comunicado o fato à autoridade consular.

Art. 1.153. Julgada a habilitação do herdeiro, reconhecida a qualidade do testamenteiro ou provada a identidade do cônjuge, a arrecadação converter-se-á em inventário.

(CPC, arts. 982 a 1045)

Art. 1.154. Os credores da herança poderão habilitar-se como nos inventários ou propor a ação de cobrança.

(CPC, arts. 1017 a 1021)

Art. 1.155. O juiz poderá autorizar a alienação:
I - de bens móveis, se forem de conservação difícil ou dispendiosa;
II - de semoventes, quando não empregados na exploração de alguma indústria;
III - de títulos e papéis de crédito, havendo fundado receio de depreciação;
IV - de ações de sociedade quando, reclamada a integralização, não dispuser a herança de dinheiro para o pagamento;
V - de bens imóveis:
a) se ameaçarem ruína, não convindo a reparação;
b) se estiverem hipotecados e vencer-se a dívida, não havendo dinheiro para o pagamento.
Parágrafo único. Não se procederá, entretanto, à venda se a Fazenda Pública ou o habilitando adiantar a importância para as despesas.

(CPC, arts. 1113 a 1116, das alienações judiciais)

Art. 1.156. Os bens com valor de afeição, como retratos, objetos de uso pessoal, livros e obras de arte, só serão alienados depois de declarada a vacância da herança.

Art. 1.157. Passado 1 (um) ano da primeira publicação do edital (art. 1.152) e não havendo herdeiro habilitado nem habilitação pendente, será a herança declarada vacante.
Parágrafo único. Pendendo habilitação, a vacância será declarada pela mesma sentença que a julgar improcedente. Sendo diversas as habilitações, aguardar-se-á o julgamento da última.

Art. 1.158. Transitada em julgado a sentença que declarou a vacância, o cônjuge, os herdeiros e os credores só poderão reclamar o seu direito por ação direta.

AUTOR
Roberto Nelson Brasil Pompeo Filho

(CPC, arts. 982 a 1045)

O recurso cabível contra decisão que declara jacência de herança é o agravo de instrumento e não a apelação.

JULGADOS

Reconhecimento da vacância da herança
AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE INVENTÁRIO RITO ATINENTE À HERANÇA JACENTE SENTENÇA QUE DECLARA A VACÂNCIA DA HERANÇA PETIÇÃO NOS AUTOS DE HERDEIROS COLATERAIS QUE PRETENDEM A ANULAÇÃO DOS ATOS CONSUMADOS E AVOCAÇÃO À AÇÃO DE INVENTÁRIO POR ELES PROPOSTA IMPOSSIBILIDADE EXEGESE DO ARTIGO 1.158 DO CPC RECLAMAÇÃO DE DIREITO POR MEIO DE AÇÃO PRÓPRIA. À luz do artigo 1.158 do Código de Processo Civil, transitada em julgado a sentença que declarou a vacância, o cônjuge, os herdeiros e os credores só poderão reclamar o seu direito por ação direta. Assim, não tendo os herdeiros se habilitado no prazo estabelecido na lei processual sentença que declara a vacância - referente à herança jacente e vacante, findo está o procedimento, cessando a competência do juiz da arrecadação de bens, devendo os pretensos herdeiros por meio de ação própria defenderem os alegados direitos, não havendo que se falar em nulidade dos atos processuais já consumados. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Art. 1.159. Desaparecendo alguém do seu domicílio sem deixar representante a quem caiba administrar-lhe os bens, ou deixando mandatário que não queira ou não possa continuar a exercer o mandato, declarar-se-á a sua ausência.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Ausência

A ausência decorre do desaparecimento de uma pessoa de seu domicílio, sem qualquer notícia ou nomeação de mandatário. As regras atinentes à ausência, previstas no Código Civil (arts. 22 a 39), têm por objetivo a proteção dos bens do ausentes. Trata-se de relevante e acertada alteração implementada no Código Civil de 2002, tendo em vista que no Código Civil de 1916 a declaração de ausência resultava na incapacidade absoluta do ausente.
A ausência também será declarada caso o mandatário não queira ou não possa exercer ou continuar o mandato, ou no caso de seus poderes serem insuficientes (CC, art. 23).

II. Requisitos

O dispositivo em comento prevê os requisitos para o pedido de declaração de ausência, que poderá ser formulado por qualquer interessado, parente ou não parente, ou pelo Ministério Público (CC, art. 22).

III. Competência

A competência é, em regra, da Justiça Comum Estadual, no foro de seu último domicílio (CPC, art. 97).

IV. Procedimento

Deverá o juiz determinar as provas necessárias à comprovação do desaparecimento e proferir sentença declarando a ausência, que deverá ser inscrita no registro civil de pessoas naturais (Lei 6.015/75, art. 94).
Até a efetivação da sucessão provisória, caberá ao curador a administração dos bens, findando o procedimento com a sucessão definitiva (CPC, art. 1167).
Caso não haja bens arrecadáveis, dispensa-se o procedimento previsto neste dispositivo.

JULGADOS

Benefício previdenciário – competência da Justiça Federal
"Conquanto fundamentado o pedido inicial nas disposições dos arts. 1.160 e ss. do CPC, o ausente não deixou quaisquer bens para serem arrecadados, pretendendo a autora, com a declaração de ausência do marido, auferir benefícios previdenciários, dentre outros que cita, tais como depósitos fundiários e verbas porventura pertencentes ao desaparecido. Não havendo bens a arrecadar, dispensando-se, por consequência, o procedimento previsto nos arts. 1.159 e ss. do CPC, o ideal é seguir a tônica já manifestada por este Órgão colegiado em hipótese similar, na qual o i. Min. Relator, Eduardo Ribeiro, ao julgar o CC 20.120/RJ, DJ de 5/4/1999, entendeu que 'não se justifica a instauração desse processo [o previsto no CPC], que se reveste, aliás, de certa complexidade, a propósito de hipotéticos bens ou direitos. E o recebimento da pensão previdenciária ficaria postergado. Ocorre que, para essa, a lei contém previsão específica, como se verifica do disposto no artigo 78 da Lei 8.213/91'. Dessa forma, com a necessária emenda da inicial, fundamentando-se o pedido adequadamente, poderá a autora perseguir sua pretensão na esfera da Justiça Federal, unicamente no tocante ao recebimento de benefícios previdenciários. Delimitada a competência, portanto, da Justiça Federal em ação declaratória de ausência para fins de recebimento de benefícios previdenciários. Quanto a outros possíveis direitos, poderá a autora pleiteá-los no juízo próprio, de acordo com seu interesse" (STJ, CC 86809/SP; 2a Seção, Rela. Mina. Nancy Andrighi, Julg. 12/09/2007).

Art. 1.160. O juiz mandará arrecadar os bens do ausente e nomear-lhe-á curador na forma estabelecida no Capítulo antecedente.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Nomeação de curador
Como a ausência tem por objetivo a proteção dos bens do ausente, uma vez declarada, deverá o juiz nomear curador para administrar esses bens (CPC, art. 1042, inciso I), aplicando-se as disposições dos arts. 1187 a 1193 do CPC. A regra não se aplica se o ausente constituiu, antes de seu desaparecimento, representante com poderes para administrar seus bens.
A curadoria cessará pelo comparecimento do ausente, procurador ou representante; pela morte do ausente; e pela sucessão provisória (CPC, art. 1162).

JULGADOS

Bens não arrecadáveis. "[...] Se o ausente deixa interessados em condições de

sucedê-lo, em direitos e obrigações, ainda que os bens por ele deixados sejam, a princípio, não arrecadáveis, há viabilidade de se utilizar o procedimento que objetiva a declaração de ausência. O entendimento salutar para a defesa dos interesses do ausente e de seus herdeiros deve perpassar pela afirmação de que a comprovação da propriedade não é condição sine qua non para a declaração de ausência nos moldes dos arts. 22 do CC/02 e 1.159 do CPC. Acaso certificada a veracidade dos fatos alegados na inicial, por todos os meios de prova admitidos pela lei processual civil, considerada não apenas a propriedade como também a posse na comprovação do acervo de bens, deve o juiz proceder à arrecadação dos bens do ausente, que serão entregues à administração do curador nomeado, fixados seus poderes e obrigações, conforme as circunstâncias e peculiaridades do processo"
(STJ, REsp 1.016.023/DF, Terceira Turma, Relª Minª Nancy Andrighi, Julg. 27/05/2008).

Art. 1.161. Feita a arrecadação, o juiz mandará publicar editais durante 1 (um) ano, reproduzidos de dois em dois meses, anunciando a arrecadação e chamando o ausente a entrar na posse de seus bens.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Publicação do edital

A publicação do edital dá início à contagem do prazo previsto no CPC, art. 1.163, possibilitando a abertura da sucessão provisória.

Art. 1.162. Cessa a curadoria:
I - pelo comparecimento do ausente, do seu procurador ou de quem o represente;
II - pela certeza da morte do ausente;
III - pela sucessão provisória.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Hipóteses de cessação da curadoria

Comparecendo o ausente no prazo de 1 ano referido no artigo anterior, cessará a curadoria e não terá abertura a sucessão provisória.
Com a morte do ausente, a sucessão provisória converte-se em definitiva.
Aberta a sucessão provisória, os bens do ausente passarão para a posse dos herdeiros (CC, art. 30).
Em qualquer dessas hipóteses, deve ocorrer a respectiva averbação no registro civil (Lei 6015/73, art. 104).
Caso o ausente, seus ascendentes ou descendentes compareçam nos 10 (dez) anos seguintes à abertura da sucessão definitiva (CPC, art. 1167), somente poderão requerer ao juiz a entrega dos bens existentes no estado em que se encontrarem, ou sub-rogados em seu lugar, ou o preço que os herdeiros e demais interessados houverem recebido pelos alienados depois daquele tempo (CPC, art. 1168).

Art. 1.163. Passado 1 (um) ano da publicação do primeiro edital sem que se saiba do ausente e não tendo comparecido seu procurador ou representante, poderão os interessados requerer que se abra provisoriamente a sucessão.
§ 1º Consideram-se para este efeito interessados:
I - o cônjuge não separado judicialmente;
II - os herdeiros presumidos legítimos e os testamentários;
III - os que tiverem sobre os bens do ausente direito subordinado à condição de morte;
IV - os credores de obrigações vencidas e não pagas.
§ 2º Findo o prazo deste artigo e não havendo absolutamente interessados na sucessão provisória, cumpre ao órgão do Ministério Público requerê-la.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Interessados

Consideram-se interessados para o pedido de abertura da sucessão provisória: o cônjuge separado judicialmente; os herdeiros presumidos, legítimos ou testamentários; os que tiverem sobre os bens do ausente direito dependente de sua morte, os credores de obrigações vencidas e não pagas (CC, art. 27). Se

nenhum interessado requerer, poderá o Ministério Público formular o pedido.
A doutrina afirma que a norma foi revogada tacitamente pelo art. 26 do Código Civil, que prevê que o pedido poderá ser formulado pelo interessado decorrido 01 (um) ano da arrecadação ou 03 (três) anos, se o ausente deixou representante ou procurador.

JULGADOS

Início da contagem do prazo
"[...] O prazo do art. 1.163 do CPC é contado desde a primeira publicação do edital, ainda quando, por deficiência de trâmites cartorários, a segunda publicação tenha excedido o bimestre em relação a primeira" (STJ, REsp 21.096/SP; 3a Turma; Rel. Min. Dias Trindade; Julg. 19.05.1992).

Art. 1.164. O interessado, ao requerer a abertura da sucessão provisória, pedirá a citação pessoal dos herdeiros presentes e do curador e, por editais, a dos ausentes para oferecerem artigos de habilitação.
Parágrafo único. A habilitação dos herdeiros obedecerá ao processo do art. 1.057.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Habilitação

A habilitação deve observar o procedimento do art. 1057, sendo formulada por meio de petição documentada. Será determinada a citação pessoal (exceto se a parte tiver procurador constituído na causa) dos requeridos para contestar no prazo de 5 (cinco) dias.

Art. 1.165. A sentença que determinar a abertura da sucessão provisória só produzirá efeito 6 (seis) meses depois de publicada pela imprensa; mas, logo que passe em julgado, se procederá à abertura do testamento, se houver, e ao inventário e partilha dos bens, como se o ausente fosse falecido.

Parágrafo único. Se dentro em 30 (trinta) dias não comparecer interessado ou herdeiro, que requeira o inventário, a herança será considerada jacente.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Sentença

A sentença de abertura de sucessão provisória, após o trânsito em julgado, deverá ser averbada no registro civil de pessoas naturais, com referência especial ao testamento do ausente, se houver, e indicação de seus herdeiros habilitados (art. 104, par. único, lei 6015/73).

Súmula nº 331 do STF: "É legítima a incidência do imposto de transmissão causa mortis no inventário por morte presumida".

Art. 1.166. Cumpre aos herdeiros, imitidos na posse dos bens do ausente, prestar caução de os restituir.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Objetivo da caução

Trata-se de exigência que tem por objetivo a garantia de restituição dos bens do ausente. Caso não seja possível a prestação da garantia, não será o sucessor provisório imitido na posse, ficando os bens sob a guarda e administração de um curador ou de outro herdeiro. Segundo o §1o do art. 30 do Código Civil, a falta de apresentação da garantia implicará a exclusão do herdeiro, mantendo-se os bens que lhe seriam atribuídos sob a administração do curador, ou de outro herdeiro designado pelo juiz, desde que preste a garantia. Os ascendentes, descendentes e o cônjuge, provando a qualidade de herdeiros, poderão assumir a posse dos bens do ausente, independentemente de garantia (CC, art. 30, §2o).

II. Garantia real

A garantia mencionada no dispositivo é a real, podendo o juiz admitir outra for-

ma de caução (CPC, art. 1109), não obstante o art. 30 do Código Civil mencione tratar-se de penhores ou hipotecas equivalentes aos quinhões respectivos.
O herdeiro excluído em razão da falta de garantia poderá requerer o recebimento de metade dos rendimentos do quinhão que lhe tocaria, desde que justifique a falta de meios (Código Civil, art. 34).
V. arts. 826 a 838 do CPC

Art. 1.167. **A sucessão provisória cessará pelo comparecimento do ausente e converter-se-á em definitiva:**
I - quando houver certeza da morte do ausente;
II - dez anos depois de passada em julgado a sentença de abertura da sucessão provisória;
III - quando o ausente contar 80 (oitenta) anos de idade e houverem decorrido 5 (cinco) anos das últimas notícias suas.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Promoção da sucessão definitiva

Disposições previstas nos arts. 37 e 38 do Código Civil.
A sucessão definitiva poderá ser pleiteada por qualquer interessado, ensejando o levantamento das cauções prestadas (Código Civil, art. 37).
Se nenhum dos interessados promover a sucessão definitiva, a propriedade dos bens arrecadados passará para a Fazenda Pública (CC 39, par. único).

Art. 1.168. **Regressando o ausente nos 10 (dez) anos seguintes à abertura da sucessão definitiva ou algum dos seus descendentes ou ascendentes, aquele ou estes só poderão requerer ao juiz a entrega dos bens existentes no estado em que se acharem, ou sub-rogados em seu lugar ou o preço que os herdeiros e demais interessados houverem recebido pelos alienados depois daquele tempo.**

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Prazo

O prazo é contado da abertura da sucessão definitiva. Passados os 10 anos, não mais haverá a possibilidade de o ausente reivindicar seus bens.
A regra é prevista também no art. 39 do Código Civil.

Art. 1.169. Serão citados para lhe contestarem o pedido os sucessores provisórios ou definitivos, o órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública.
Parágrafo único. Havendo contestação, seguir-se-á o procedimento ordinário.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Possibilidade de contestação do pedido

Havendo contestação ao pedido de sucessão definitiva, afasta-se o procedimento de jurisdição voluntária, aplicando-se o procedimento previsto nos arts. 282 a 565 do CPC.

Art. 1.170. Aquele que achar coisa alheia perdida, não lhe conhecendo o dono ou legítimo possuidor, a entregará à autoridade judiciária ou policial, que a arrecadará, mandando lavrar o respectivo auto, dele constando a sua descrição e as declarações do inventor.
Parágrafo único. A coisa, com o auto, será logo remetida ao juiz competente, quando a entrega tiver sido feita à autoridade policial ou a outro juiz

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Descoberta

Trata-se do instituto da descoberta, uma das formas legais de aquisição da propriedade móvel. Aquele que achar coisa alheia perdida deverá restituí-la ao dono ou legítimo possuidor, tendo direito a uma recompensa não inferior a cinco

por cento do seu valor, além de indenização pelas despesas que houver feito para a conservação e transporte da coisa (CC, arts. 1233 e 1234).
A autoridade competente para o recebimento da coisa achada é a do lugar onde a descoberta ocorreu (CC, art. 1233, par único).
O procedimento aplica-se aos objetos deixados nos hotéis, oficinas e outros estabelecimentos, não sendo reclamados dentro de 1 (um) mês (CPC, art. 1175).

II. Disposição no Código Penal

Aplica-se o art. 169, II, do Código Penal: "Apropriar-se alguém de coisa alheia vinda ao seu poder por erro, caso fortuito ou força da natureza: Pena - detenção, de um mês a um ano, ou multa. Parágrafo único - Na mesma pena incorre: [...] Apropriação de coisa achada II - quem acha coisa alheia perdida e dela se apropria, total ou parcialmente, deixando de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor ou de entregá-la à autoridade competente, dentro no prazo de 15 (quinze) dias".

Art. 1.171. **Depositada a coisa, o juiz mandará publicar edital, por duas vezes, no órgão oficial, com intervalo de 10 (dez) dias, para que o dono ou legítimo possuidor a reclame.**
§ 1º O edital conterá a descrição da coisa e as circunstâncias em que foi encontrada.
§ 2º Tratando-se de coisa de pequeno valor, o edital será apenas afixado no átrio do edifício do fórum.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Publicação de edital

A publicação do edital tem por finalidade proporcionar a recuperação da coisa achada.
Decorridos sessenta dias da publicação do edital e não se apresentando o proprietário ou legítimo possuidor da coisa, ocorrerá sua venda em hasta pública, pertencendo o remanescente ao Município em cuja circunscrição foi encontrada, deduzidas a recompensa do descobridor e as despesas (CC, art. 1237).
Poderá o Município abandonar a coisa em favor do descobridor, caso o valor seja diminuto (CC, art. 1237, par. único).

Art. 1.172. **Comparecendo o dono ou o legítimo possuidor dentro do prazo do edital e provando o seu direito, o juiz, ouvido o**

órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública, mandará entregar-lhe a coisa.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Prova da propriedade

Deve ser exigida prova efetiva da propriedade para que a coisa seja entregue àquele que alega ser dono ou legítimo possuidor.

Art. 1.173. Se não for reclamada, será a coisa avaliada e alienada em hasta pública e, deduzidas do preço as despesas e a recompensa do inventor, o saldo pertencerá, na forma da lei, à União, ao Estado ou ao Distrito Federal.

Art. 1.174. Se o dono preferir abandonar a coisa, poderá o inventor requerer que lhe seja adjudicada.

Art. 1.175. O procedimento estabelecido neste Capítulo aplica-se aos objetos deixados nos hotéis, oficinas e outros estabelecimentos, não sendo reclamados dentro de 1 (um) mês.

Art. 1.176. Havendo fundada suspeita de que a coisa foi criminosamente subtraída, a autoridade policial converterá a arrecadação em inquérito; caso em que competirá ao juiz criminal mandar entregar a coisa a quem provar que é o dono ou legítimo possuidor.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Recompensa

A recompensa não poderá ter valor inferior a 5% do valor da coisa achada (CC, art. 1234).
Poderá o inventor requerer a adjudicação da coisa, caso o proprietário ou legítimo possuidor opte por abandoná-la.
O descobridor só responde por dolo, quanto aos prejuízos causados ao proprietário ou legítimo possuidor (CC, art. 1235).
Caso haja suspeita de subtração da coisa, será instaurado inquérito, sendo a coisa entregue a quem provar que é dono ou legítimo possuidor.

Art. 1.177. A interdição pode ser promovida:
I - pelo pai, mãe ou tutor;
II - pelo cônjuge ou algum parente próximo;
III - pelo órgão do Ministério Público.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Interdição

A interdição resulta no reconhecimento da incapacidade do interditado, que fica impedido de reger sua pessoa e seus bens (CC, arts. 1767 a 1778).

II. Pessoas sujeitas à curatela

Estão sujeitos à curatela: a) aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil; b) aqueles que, por outra causa duradoura, não puderem exprimir a sua vontade; c) os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos; d) os excepcionais sem completo desenvolvimento mental; e) os pródigos (CC, art. 1767).

JULGADOS

Legitimidade de sobrinha
“[...] Há de se reputar legítima a sobrinha que, pelo interesse sucessório e moral revelado na espécie, postula a produção antecipada de prova destinada ao aparelhamento do pedido de interdição de sua tia” (STJ, REsp 532864/RJ, 4a Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Julg. 11/10/2005).

Legitimidade de filha – filiação não comprovada
"Direito Civil r Processual Civil. Apelação Cível. Ação de Interdição Judicial. Ajuizamento por suposta filha. Filiação não comprovada. Interditanda que reside no exterior. Não observância do disposto nos arts. 1.177 e 1.180 do CPC e 1.768 do CC/02. Ilegitimidade ativa reconhecida de ofício nesta Corte. Carência de ação. Extinção do processo sem resolução de mérito. Matéria de ordem pública. Recurso prejudicado. Decisão monocrática" (TJPR, Apelação Cível 864512-5, Rela. Desa. Ivanise Maria Tratz Martins, Julg. 06/07/2012).

Competência da vara de família
"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE INTERDIÇÃO - MATÉRIA AFETA À VARA DE FAMÍLIA - EXEGESE DO ART. 3º, INCISO I, DA RESOLUÇÃO Nº 07/2008 TJPR - COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE (VARA DE FAMÍLIA) - PRECEDENTES. O inciso I do artigo 3º da Resolução 07/2008 do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná é claro ao assentar que as ações de estado, por certo, numa interpretação literal abrangem a ação de interdição, a qual é de competência das Varas de Família, inclusive nos Foros Regionais da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba" (Conflito de Competência Cível n. 891306-4, Rel. Des. GAMALIEL SEME SCAFF, 11ª CC-TJPR, DJ de 13/06/2012)

Legitimidade de terceiro sem laço de consanguinidade
"Com relação à legitimidade, nota-se que embora a requerente não tenha vínculo sanguíneo ou parentesco por afinidade com a interditanda, alega que cuida e zela por ela há vários anos, desde o falecimento de sua genitora, em 06.07.96 (sendo que em 24.07.2009 também faleceu o genitor) e que os demais parentes não residem na cidade de Roncador e devido aos problemas de saúde da interditanda não é possível sua mantença com estes. No caso em espécie, há de ser sopesado que a interditanda conta atualmente com 43 anos de idade (fls. 08), que seus pais biológicos já faleceram e, que, por ora, inexiste informação nos autos de que há outra pessoa interessada em cuidar dela. Desse modo, é de se considerar legítimo o interesse da apelante de pleitear a curatela da interditanda, tendo em vista que a curatela pode ser deferida pelo juiz, em casos especiais, a terceiros que não guardam laços de consanguinidade, ou, até mesmo de afinidade com o curatelado, nos termos do no art. 1.775, §3º, CC.1 (TJPR, Apelação Cível 969275-9, 11a Câmara Cível, Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak, Julg. 05/06/2013).

Curatela
"Curatela. Interdição. Nomeação de Curadores. Cônjuge. Havendo litígio entre o interditando e aquele que a lei estabelece como possível curador, não pode ser obedecida a ordem legal, por exigência natural das coisas. Estando a mulher litigando com o marido em ação de divórcio, não deve ser nomeada curadora provisória dele. Art. 454 do Ccivil. Recurso Não Conhecido" (STJ, REsp 138599/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Julg. 08.10.1997).

Art. 1.178. O órgão do Ministério Público só requererá a interdição:
I - no caso de anomalia psíquica;
II - se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas no artigo antecedente, ns. I e II;
III - se, existindo, forem menores ou incapazes.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Legitimidade subsidiária

Trata-se de legitimidade subsidiária, prevista em razão do interesse público (CPC, 82, II).
No caso, porém, de pedido de interdição fundado em "loucura furiosa" (CC, art. 1769, I), não há que se falar em legitimidade subsidiária.
O Ministério Público não tem legitimidade quando a interdição tiver por fundamento a prodigalidade (CC, art. 1782), já que a interdição aplicável ao pródigo é apenas a relativa.

JULGADOS

Ministério Público – legitimidade ordinária para pleitear interdição fundada em anomalia psíquica
"[...] I - O Ministério Público tem legitimidade ativa originária para propor ação de interdição fundamentada em anomalia psíquica, com base no artigo 1.178, I, do Código de Processo Civil " (STJ, RMS 22679/RS, 3a Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 25/03/2008).

Cessação da legitimidade – morte do incapaz
"[...] A legitimidade ativa extraordinária do Ministério Público para defesa de interesse de pessoa portadora de debilidade mental cessou com a morte da incapaz. Extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI e § 3º do CPC" (STJ, REsp 224788/RJ; 4a Turma; Rel. Min. Barros Monteiro; Julg. 05/09/2006).

Art. 1.179. Quando a interdição for requerida pelo órgão do Ministério Público, o juiz nomeará ao interditando curador à lide (art. 9º).

I. Curador à lide (Curador especial)

A regra visa ao resguardo dos interesses do interditando, observando a garantia do contraditório no procedimento (art. 5o, LV, CF). O curador nomeado defenderá o interditando contra a pretensão de interdição formulada pelo Ministério Público.

JULGADOS

Nomeação de curador especial:
A nomeação de curador especial, assentou precedente desta Corte, "supõe a existência de conflito de interesses entre o incapaz e seu representante. Isso não resulta do simples fato de esse último ter-se descurado do bom andamento do processo. As falhas desse podem ser suprida pela atuação do Ministério Público, a quem cabem os mesmos poderes e ônus das partes" (REsp 34.377-SP, relator o Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 13/10/1997)".
(STJ, REsp 886.124/DF, 3a Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Rel. p/ Acórdão Min. Humberto Gomes de Barros, Julg. 20/09/2007).

Ausência de nomeação de curador especial – inexistência de nulidade:
"APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE INTERDIÇÃO AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO FISCAL DA LEI INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO DE PREJUÍZO À INTERDITANDA DESNECESSIDADE DE NULIDADE DO PROCESSO PRINCÍPIOS DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO, CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL INTERDIÇÃO IMPOSSIBILIDADE ANTE AS PROVAS COLHIDAS NOS AUTOS AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE ABSOLUTA. Não obstante o entendimento já exarado por esta Corte de Justiça, na ação de interdição não se verifica nulidade quando a ausência de nomeação de curador especial não impõe prejuízo ao interditando, desde que o Ministério Público, como fiscal da lei, tenha atuado no decurso dos atos processuais, até porque a própria legislação à luz do artigo 1.770 do Código Civil autoriza a atuação do Parquet. APELAÇÃO NÃO PROVIDA
(TJPR, Apelação Cível 880618-2, 11a Câmara Cível; Rel. Des. Gamaliel Seme Scaff, Julg. 21/11/2012).

Ausência de nomeação de curador especial – ofensa ao contraditório:
"APELAÇÃO CÍVEL. INTERDIÇÃO E CURATELA - AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR AO INTERDITANDO - ARTIGO 1.182 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS - AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. NULIDADE. RECURSO PROVIDO. 1."Houve, não se nega, a participação do Ministério Público como curador especial ou curador à lide (art. 1.182, § 1º do CPC), contudo essa atuação não supre a necessidade de se nomear curador no processo que defenderá a interditanda, já que a função de curador à lide é diferente da do curador ao interditando" (TJPR, AC nº 715.833-6, Rel. Augusto Lopes Cortes, j. em 01.12.2010). 2. Recurso conhecido e provido.
(TJPR - 11ª C.Cível - AC 702763-4 - Guarapuava - Rel.: Ruy Muggiati - Unânime - J. 20.04.2011)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO PROMOVIDA PELA FILHA. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR À LIDE. NECESSIDADE PARA DEFESA DOS INTERESSES DA INTERDITANDA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO QUE DEVEM SER OBSERVADOS. MINISTÉRIO PÚBLICO ATUANDO COMO FISCAL DA LEI. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DAS PARTES COM RELAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO. (Apelação Cível 900830-6, 11a Câmara Cível, Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak, Julg. 12/12/2012)
"A simples intervenção do Ministério Público como custus legis não supre a exigência constitucional de ampla defesa e contraditório, uma vez que com a promulgação da Constituição Federal de 1988 - art. 129, IX, passou a ser vedado ao Ministério Público a "representação judicial" (TJPR - Ac. 1274 - Rel. Des. Ruy Cunha Sobrinho)." (Apelação Cível nº 409369-8, desta 11ª Câmara Cível, Rel. Juiz Conv. Luiz Antônio Barry, pub. 11/10/2007).

Curador especial – honorários advocatícios:
"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CURADOR PROCESSUAL NOMEADO. INTERDIÇÃO DECRETADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM FAVOR DO CURADOR PROCESSUAL NO MONTANTE DE R$ 540,00. INEXISTÊNCIA DE DEFENSORIA PÚBLICA NA COMARCA. OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. PARTE AUTORA BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. OBRIGAÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 3° DA LEI N° 1.060/50 E ARTIGO 22, §1º DO ESTATUTO DA ADVOCACIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO"
(TJPR apelação 970294-1, 12a Câmara Cível, Rel. Des. Osvaldo Nallim Duarte, Julg. 28/11/2012).

Art. 1.180. **Na petição inicial, o interessado provará a sua legitimidade, especificará os fatos que revelam a anomalia psíquica e assinalará a incapacidade do interditando para reger a sua pessoa e administrar os seus bens.**

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Provas

A petição inicial deve ser acompanhada de prova documental, consistente em: a) certidões de nascimento ou casamento que comprovem a legitimidade; b) prova da incapacidade, atestada por profissional habilitado.
Trata-se de regra que observa o disposto no art. 283 do CPC, exigindo que o autor instrua a inicial com os documentos que comprovem o fato constitutivo de seu direito. Em caso de omissão do interessado quanto ao atendimento da

norma, deverá o juiz, caso não suprida a ausência de comprovação no prazo concedido, indeferir a petição inicial.

Art. 1.181. **O interditando será citado para, em dia designado, comparecer perante o juiz, que o examinará, interrogando-o minuciosamente acerca de sua vida, negócios, bens e do mais que lhe parecer necessário para ajuizar do seu estado mental, reduzidas a auto as perguntas e respostas.**

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Inspeção judicial

Antes de pronunciar-se acerca da interdição, deverá o juiz proceder a inspeção judicial do interditando, devidamente assistido por especialistas (CC, art. 1771). A inspeção deverá ocorrer no Juízo ou no local em que se encontrar o interditando, lavrando-se termo circunstanciado (CPC, art. 442).

JULGADOS

Interditando internado em casa de repouso:
“Encontrando-se o interditando internado em casa de repouso, por tempo indeterminado, competente será o juízo da comarca em que esta se acha situada (STJ, CComp 259, 2a Seção, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, Julg. 13/09/1989).

Competência – domicílio do interditando:
“AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. INTERDIÇÃO. DOMICÍLIO DO INTERDITANDO. I.- O foro do domicílio do interditando é em regra o competente para o julgamento da interdição (art. 94 do CPC). Precedentes. II.- A definição da competência em ação de interdição deve levar em conta, prioritariamente, a necessidade de facilitação da defesa do próprio interditando e a proteção de seus interesses. III.- Em se tratando de duas ações de interdição, propostas por parentes diferentes em juízos distintos, o critério a ser adotado para definição da competência, há de levar em conta os interesses da interditanda, considerando-se seu domicílio o local onde ela de fato se encontra desde antes do ajuizamento das ações, de modo ininterrupto e por tempo indeterminado, priorizando-se a proteção de seus legítimos interesses. (AgRg no CC 100739/BA, 2a Seção, Rel. Min. Sidnei Beneti, Julg. 26/08/2009).

Ausência de profissional de saúde na inspeção judicial do interditando –

inexistência de nulidade:
"DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. 1.NULIDADE DA AUDIÊNCIA DE INTERROGATÓRIO POR AUSENCIA DE PROFISSIONAL DE SAÚDE.DESCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1.181 DO CPC. 2. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 3. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO" (TJPR, Apelação 1080500-0, 12a Câmara Cível, Rel. Des. Mario Helton Jorge, Julg. 09/07/2013).

Art. 1.182. Dentro do prazo de 5 (cinco) dias contados da audiência de interrogatório, poderá o interditando impugnar o pedido.
§ 1º Representará o interditando nos autos do procedimento o órgão do Ministério Público ou, quando for este o requerente, o curador à lide.
§ 2º Poderá o interditando constituir advogado para defender-se.
§ 3º Qualquer parente sucessível poderá constituir-lhe advogado com os poderes judiciais que teria se nomeado pelo interditando, respondendo pelos honorários.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Não incidência dos efeitos da revelia

Não incidem, no caso, os efeitos da revelia (CPC, arts. 320, II, e 1109).

II. Nomeação de procurador

A nomeação de advogado é essencial (CF, art. 133).

III. Parente sucessível

Por parente sucessível deve-se entender aquele que, em caso de morte do interditando, terá direito parcial ou total à sua herança.

Supressão do prazo de impugnação:

"Processo civil. Recurso especial. Interdição. Supressão do prazo de impugnação previsto no art. 1.182 do CPC com fundamento no art. 1.109 do mesmo diploma legal. Inviabilidade. O art. 1.109 do CPC abre a possibilidade de não

se obrigar o juiz, nos procedimentos de jurisdição voluntária, à observância do critério de legalidade estrita, abertura essa, contudo, limitada ao ato de decidir, por exemplo, com base na equidade e na adoção da solução mais conveniente e oportuna à situação concreta. Isso não quer dizer que a liberdade ofertada pela lei processual se aplique à prática de atos procedimentais, máxime quando se tratar daquele que representa o direito de defesa do interditando. Recurso especial provido" (STJ, REsp 623.047/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Julg. 14.12.2004).

Validade do mandato:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. EFEITOS DA SENTENÇA DE INTERDIÇÃO SOBRE AS PROCURAÇÕES OUTORGADAS PELO INTERDITANDO A SEUS ADVOGADOS NO PRÓPRIO PROCESSO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO APRESENTADA PELOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS PELO INTERDITANDO. NÃO OCORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DO MANDATO. A SENTENÇA DE INTERDIÇÃO POSSUI NATUREZA CONSTITUTIVA. EFEITOS EX NUNC. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 682, II, DO CC AO MANDATO CONCEDIDO PARA DEFESA JUDICIAL NA PRÓPRIA AÇÃO DE INTERDIÇÃO. NECESSIDADE DE SE GARANTIR O DIREITO DE DEFESA DO INTERDITANDO. RENÚNCIA AO DIREITO DE RECORRER APRESENTADA PELO INTERDITANDO. ATO PROCESSUAL QUE EXIGE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS A SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. NULIDADE. ATOS PROCESSUAIS REALIZADOS ANTES DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO. 1. A sentença de interdição tem natureza constitutiva, pois não se limita a declarar uma incapacidade preexistente, mas também a constituir uma nova situação jurídica de sujeição do interdito à curatela, com efeitos ex nunc. 2. Outorga de poderes aos advogados subscritores do recurso de apelação que permanece hígida, enquanto não for objeto de ação específica na qual fique cabalmente demonstrada sua nulidade pela incapacidade do mandante à época da realização do negócio jurídico de outorga do mandato. 3. Interdição do mandante que acarreta automaticamente a extinção do mandato, inclusive o judicial, nos termos do art. 682, II, do CC. 4. Inaplicabilidade do referido dispositivo legal ao mandato outorgado pelo interditando para atuação de seus advogados na ação de interdição, sob pena de cerceamento de seu direito de defesa no processo de interdição. 5. A renúncia ao direito de recorrer configura ato processual que exige capacidade postulatória, devendo ser praticado por advogado. 6. Nulidade do negócio jurídico realizado pelo interdito após a sentença de interdição. 7. Preclusão da matéria relativa aos atos processuais realizados antes da negativa de seguimento ao recurso de apelação. 8. Doutrina e jurisprudência acerca do tema" (REsp 1251728/PE, 3a Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Julg. 14/05/2013).

Validade da assinatura constante do mandato:

"AGRAVO - NEGATIVA DE PROVIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO MEDIANTE DECISÃO MONOCRÁTICA - INTERDIÇÃO- AUSENCIA DE VALIDADE DE MANDATO A CAUSÍDICO - ASSINATURA DIVERSA DA OUTORGANTE - CONFI-

GURAÇÃO DE AUSENCIA DE PATROCÍNIO PARA SUA DEFESA NOS AUTOS - NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL - PRONUNCIAMENTO JUDICIAL ESCORREITO - AGRAVO NÃO PROVIDO" (Agravo 567862-6/01, 12a Câmara Cível; Rel. Des. Rafael Augusto Cassetari, Julg. 27/05/2009).

Constituição de advogado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INTERDIÇÃO - DIREITO DO INTERDITANDO DE CONSTITUIR ADVOGADO PARA ASSEGURAR A DEFESA DE SEUS INTERESSES - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA - ARTIGO 1.182 § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (Apelação Cível 416511-3, 12a Câmara Cível, Rel. Des. D'artagnan Serpa As, Julg. 13/02/2008).

Exigência de nova procuração – longo lapso temporal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE INTERDIÇÃO - INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CONTRA A DECISÃO QUE DETERMINA AGRAVANTE A JUNTADA AOS AUTOS DE INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO ATUALIZADA PROVIDÊNCIA CAUTELAR JUSTIFICADA PELO LAPSO TEMPORAL DECORRIDO DESDE A OUTORGA DA PROCURAÇÃO EXISTENTE NOS AUTOS PODER DE CAUTELA GERAL DO MAGISTRADO RAZÕES DE RECURSO EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE PRECEDENTES DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. Dado o lapso temporal decorrido entre a outorga do instrumento de mandato originário, 08.04.1985, e a data do levantamento de valores a ser procedido, que, no caso, ultrapassa mais de duas décadas, nenhuma ilegalidade submerge da exigência apresentada pelo magistrado quanto à juntada aos autos de instrumento de procuração atualizada" (TJPR, Agravo de Instrumento 629213-1, 12a Câmara Cível, Rel. Des. Costa Barros, Julg. 12/05/2010).

Art. 1.183. Decorrido o prazo a que se refere o artigo antecedente, o juiz nomeará perito para proceder ao exame do interditando. Apresentado o laudo, o juiz designará audiência de instrução e julgamento.
Parágrafo único. Decretando a interdição, o juiz nomeará curador ao interdito.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Nomeação de perito judicial
O perito deverá apresentar laudo atestando a situação psíquica do interditando,

não estando o juiz, porém, adstrito ao laudo (CPC, art. 131).

JULGADOS

Nova perícia – desnecessidade:
"CIVIL E PROCESSUAL. INTERDIÇÃO. LAUDO ART. 1183 DO CPC. NÃO REALIZAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1 - Constatado pelas instâncias ordinárias que o interditando, por absoluta incapacidade, não tem condições de gerir sua vida civil, com amparo em laudo pericial (extrajudicial) e demais elementos de prova, inclusive o interrogatório de que trata o art. 1181 do Código de Processo Civil, a falta de nova perícia em juízo não causa nulidade, porquanto, nesse caso, é formalidade dispensável (art. 244 do CPC). 2 - Recurso especial não conhecido." (STJ, REsp 253733/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Julg. 16.03.2004)
APELAÇÃO CÍVEL INTERDIÇÃO ESQUIZOFRENIA- CARÁTER PERMANENTE E INCAPACIDADE PARA EXERCER TODOS OS ATOS DA VIDA CIVIL CARÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO - LAUDO PERICIAL CAPAZ DE FORMAR A CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - - DESNECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.
(TJPR, Apelação Cível 706816-6, Rel. Des. Carlos Mauricio Ferreira, Julg. 09/02/2011).

Adstrição ao laudo pericial:
"INCAPACIDADE CIVIL. INTERDIÇÃO. PRODIGALIDADE. LAUDO PERICIAL. - NÃO ESTA O JUIZ ADSTRITO AO LAUDO DOS PROFISSIONAIS, PODENDO FORMAR CONVICÇÃO PELAS DEMAIS PROVAS, INCLUSIVE PELA INSPEÇÃO JUDICIAL. INOCORRENCIA DE OFENSA AOS ARTIGOS 450 DO CÓDIGO CIVIL E 1183 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL [...]
(STF, RE 92040/RJ, Rel. Min. Rafael Mayer, Julg. 07.04.1981).

Audiência de instrução e julgamento – ausência de obrigatoriedade:
"Diante disso, a realização da audiência de instrução e julgamento a que se refere a segunda parte do caput do artigo 1.183 do CPC, não é obrigatória se já tiver o magistrado pessoalmente examinado o interditando quando da audiência de interrogatório, bem como lhe tenham sido suficientes as informações aduzidas pelo laudo pericial para que firme a sua convicção [...] o juízo somente deverá designar audiência de instrução se for necessário novo depoimento do interditando, pois caso já tenha sido colhido na audiência de interrogatório e sejam esclarecedoras as conclusões do laudo técnico, a audiência de instrução é desnecessária. Ou seja, não é necessário, sempre que for apresentado o laudo, que o juiz designe audiência de instrução e julgamento
(TJPR, Apelação Cível 939726-2, 12a Câmara Cível; Rel. Des. João Domingos Kuster Puppi, Julg. 12/12/2012).

Assistência judiciária:
"AGRAVO DE INTRUMENTO AÇÃO DE INTERDIÇÃO NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA INTIMAÇÃO DO ESTADO PARA INDICAR UM PROFISSONAL

HABILITADO DE SEUS QUADROS OU ADIANTAR A VERBA PARA PAGAMENTO DO PERITO A SER NOMEADO PELO JUÍZO ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA A CARGO DO ESTADO IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO DE ÓBICE AO ANDAMENTO PROCESSUAL DECISÃO ESCORREITA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO"
(TJPR, Agravo de Instrumento 951854-5, 11a Câmara Cível, Rel. Des. Ruy Muggiati, Julg. 28/11/2012).

Obrigatoriedade da perícia:
"APELAÇÃO CÍVEL INTERDIÇÃO - EXAME PERICIAL ARTIGO 1.183 DO CPC INOBSERVÂNCIA PELO JUÍZO NULIDADE DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE RETORNO DOS AUTOS AO PRIMEIRO GRAU PARA QUE SE REALIZE A PERÍCIA NOS MOLDES LEGAIS RECURSO CONHECIDO E PROVIDO" (TJPR, Apelação Cível 655499-4, Rel. Des. Antonio Loyola Vieira, Julg. 21/07/2010).

Norma cogente:
"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INTERDIÇÃO - JULGAMENTO ANTECIPADO DO FEITO - CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO - INTERDITANDO PORTADOR DE HIDROCEFALIA - NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA - ARTIGO 1.183 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NORMA COGENTE - INDISPENSABILIDADE - SENTENÇA ANULADA.1. É cogente a determinação da realização de perícia médica em ação de interdição, nos termos do artigo 1.183 do Código de Processo Civil, sob pena de nulidade, sempre que a causa pretendida não for aparente.2. Configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado do feito com o indeferimento da produção de prova pericial, especialmente quando as provas documentais acenam para a incapacidade do Interditando, portador de hidrocefalia. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO"
(TJPR, Apelação Cível 934692-1, 12a Câmara Cível, Rela. Desa. Rosana Amara Girardi Fachin, Julg. 05/12/2012).

Art. 1.184. **A sentença de interdição produz efeito desde logo, embora sujeita a apelação. Será inscrita no Registro de Pessoas Naturais e publicada pela imprensa local e pelo órgão oficial por três vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição e os limites da curatela.**

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Sentença de interdição

A sentença deverá determinar expressamente as causas da interdição e os limites da curatela, produzindo efeitos imediatos (CC, art. 1773). Como consequência, a apelação interposta será recebida apenas no efeito devolutivo.
A sentença deverá ser averbada no registro civil de pessoas naturais (Lei 6.015/73, arts. 29, inciso V, 92 e 107, §1º; CC, art. 9º, inciso III), a fim de preservar os terceiros de boa-fé e dar publicidade sobre o estado da pessoa.

JULGADOS

Natureza constitutiva:
"1. A sentença de interdição tem natureza constitutiva, pois não se limita a declarar uma incapacidade preexistente, mas também a constituir uma nova situação jurídica de sujeição do interdito à curatela, com efeitos ex nunc" (REsp 1251728/PE, 3a Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Julg. 14/05/2013).

Nulidade de ato jurídico praticado antes da sentença de interdição:
"[...] Reconhecimento da incapacidade e da ausência de notoriedade. Proteção do adquirente de boa-fé. Precedentes da Corte. 1. A decretação da nulidade do ato jurídico praticado pelo incapaz não depende da sentença de interdição. Reconhecida pelas instâncias ordinárias a existência da incapacidade, impõe-se a decretação da nulidade, protegendo-se o adquirente de boa-fé com a retenção do imóvel até a devolução do preço pago, devidamente corrigido, e a indenização das benfeitorias, na forma de precedente da Corte"
(STJ, REsp 296895/PR, 3a Turma; Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Julg. 06/05/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. APELAÇÃO CÍVEL I: ILEGITIMIDADE DAS RÉS. COMPRA E VENDA POR ESCRITURA PÚBLICA. VENDEDORA REPRESENTADA POR PROCURAÇÃO.INTERDIÇÃO DA OUTORGANTE. SENTENÇA COM EFEITOS EX NUNC. ANULAÇÃO ATOS PRETÉRITOS. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE DAQUELA QUANDO DA OUTORGA DA PROCURAÇÃO. MANDATÁRIA COM CONHECIMENTO DA INCAPACIDADE, AINDA ASSIM, CONTRATA. MANUTENÇÃO SOMENTE DA MANDATÁRIA NO PÓLO PASSIVO. TERMO INICIAL JUROS MORATÓRIOS. RESPECTIVO DESEMBOLSO. SÚMULA Nº 54 STJ. INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS. FRUSTRAÇÃO NEGOCIAL. DISSABOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO CÍVEL II: CERCEAMENTO DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INEXISTÊNCIA. ILEGITIMIDADE DAS RÉS. COMPRA E VENDA POR ESCRITURA PÚBLICA. VENDEDORA REPRESENTADA POR PROCURAÇÃO. INTERDIÇÃO DA OUTORGANTE. SENTENÇA COM EFEITOS EX NUNC. ANULAÇÃO ATOS PRETÉRITOS. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE DAQUELA QUANDO DA OUTORGA DA PROCURAÇÃO. MANDATÁRIA COM CONHECIMENTO DA INCAPACIDADE, AINDA ASSIM, CONTRATA. MANUTENÇÃO SOMENTE DA MANDATÁRIA NO PÓLO PASSIVO. PROVA DO PAGAMENTO NA PRÓPRIA ESCRITURA. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO, POR MAIORIA.

(TJPR, Apelação Cível 905578-1, 12a Câmara Cível, Rela. Desa. Ivanise Maria Tratz Martins, Julg. 21/11/2012).

Nulidade de ato jurídico praticado antes da sentença de interdição – prova inequívoca: “PARA RESGUARDO DA BOA-FE DE TERCEIROS E SEGURANÇA DO COMERCIO JURIDICO, O RECONHECIMENTO DA NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS ANTERIORMENTE A SENTENÇA DE INTERDIÇÃO RECLAMA PROVA INEQUIVOCA, ROBUSTA E CONVINCENTE DA INCAPACIDADE DO CONTRATANTE”
(STJ, REsp 9077/RS, 4a Turma; Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Julg. 25/02/1992).

Art. 1.185. Obedecerá às disposições dos artigos antecedentes, no que for aplicável, a interdição do pródigo, a do surdo-mudo sem educação que o habilite a enunciar precisamente a sua vontade e a dos viciados pelo uso de substâncias entorpecentes quando acometidos de perturbações mentais.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Interdição do pródigo

A interdição do pródigo só o privará de, sem curador, emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado, e praticar, em geral, os atos que não sejam de mera administração (CC, art. 1782).
O Ministério Público não tem legitimidade para o pedido de interdição do pródigo.
Em caso de psicopatas e toxicômanos, aplica-se as providências cautelares e especiais previstas na Lei 891/ 38 e no Decreto-Lei 159/67.

Art. 1.186. Levantar-se-á a interdição, cessando a causa que a determinou.
§ 1º O pedido de levantamento poderá ser feito pelo interditado e será apensado aos autos da interdição. O juiz nomeará perito para proceder ao exame de sanidade no interditado e após a apresentação do laudo designará audiência de instrução e julgamento.

§ 2º Acolhido o pedido, o juiz decretará o levantamento da interdição e mandará publicar a sentença, após o trânsito em julgado, pela imprensa local e órgão oficial por três vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, seguindo-se a averbação no Registro de Pessoas Naturais.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Levantamento da interdição

O pedido deve ser formulado perante o mesmo juízo da interdição, tramitando em autos apartados.
A decisão deverá ser averbada no registro civil das pessoas naturais (Lei 6.015/73, art. 104).

Julgamento antecipado do mérito:

"LEVANTAMENTO DE INTERDIÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. DISPENSA DE NOVO INTERROGATÓRIO E DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. - Tratando-se de questão de direito e de fato, não havendo necessidade de produzir-se prova em audiência, é permitido ao Magistrado julgar antecipadamente a lide. - Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Recurso especial não conhecido" (REsp 431941/DF, 4a Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, Julg. 01/10/2002).

Art. 1.187. O tutor ou curador será intimado a prestar compromisso no prazo de 5 (cinco) dias contados:
I - da nomeação feita na conformidade da lei civil;
II - da intimação do despacho que mandar cumprir o testamento ou o instrumento público que o houver instituído.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Nomeação de tutor

A nomeação de tutor ocorrerá: a) na sentença que cassa o poder familiar; b) na sentença que declara os pais ausentes; c) por vontade dos pais, expressa em testamento ou instrumento público; d) por determinação do juiz diante da orfandade de menor, sem que haja indicação prévia de tutor feita pelos pais ou avós.

II. Nomeação de curador

A nomeação de curador ocorrerá na sentença de interdição e na sentença que declara a ausência.
Em qualquer situação, devem o tutor e o curador prestar contas.
O cônjuge ou companheiro, se não separado judicialmente, é, de direito, curador do outro, quando interdito (CC, art. 1774).

III. Responsabilidade do Magistrado

A responsabilidade do juiz será direta e pessoal, quando não tiver nomeado o tutor, ou não o houver feito oportunamente (CC, art. 1744, I).

JULGADOS

Ordem de nomeação de tutor:
"[...]A ordem de nomeação de tutor, prevista no art. 409, do Código Civil/1916 (art. 1.731 do Código Civil/2002), não inflexível, podendo ser alterada no interesse do menor. Na falta de tutor nomeado pelos pais, podem os tios serem nomeados tutores do menor, se forem os mais aptos a exercer a tutela em benefício desse" (STJ, REsp 710.204/AL, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Julg. 17.08.1996).

Destituição de poder familiar:
"RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO. DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR PROMOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA AOS MENORES. DESNECESSIDADE. ECA. ART. 201, INCISOS III E VIII. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Deve ser renovado o julgamento se da publicação da pauta não foi intimada a recorrente, Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. 2.Compete ao Ministério Público, a teor do art. 201, III e VIII da Lei nº 8.069/90 (ECA), promover e acompanhar o processo de destituição do poder familiar, zelando pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes. 3. Resguardados os interesses da criança e do adolescente, não se justifica a nomeação de curador especial na ação de destituição do poder familiar"
(STJ, REsp 1176512/RJ, 4ª Turma; Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Julg. 28.08.2012).

Defensoria Pública:
"Sendo vedada a representação judicial da parte ou do interessado pelo Ministério Público, que intervém por força de lei, torna-se indispensável a nomeação de Curador Especial dos quadros da Defensoria Pública do estado do Paraná, para defesa dos interesses do interditando"
(TJPR - Acórdão 2524 - 9ª CC - Rel. Des. Marco Antonio de Moraes Leite - Julg:

04/05/2006).

Competência:
"CONFLITO. CURATELA DE INCAPAZ. FINS PREVIDENCIÁRIOS. É da justiça comum estadual a competência para o processo no qual se pretende a nomeação de curador de incapaz para os fins de direito, ainda que dentro desses esteja o de pleitear aposentadoria junto ao INSS. Competência do juízo suscitado. (CC 30715/MA, 2a Seção, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Julg. 22/02/2001).

Remuneração do curador: "PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTERDIÇÃO. REMUNERAÇÃO DO CURADOR. FIXAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. RETENÇÃO DE RENDAS DO INTERDITO. POSSIBILIDADE. 1. O curador tem direito de receber remuneração pela administração do patrimônio do interdito, à luz do disposto no art. 1.752, caput, do CC-02, aplicável ao instituto da curatela, por força da redação do art. 1.774 do CC-02. 2. Afigura-se, no entanto, indevida a fixação realizada pelo próprio curador e a consequente retenção de rendas do interdito. 3. A remuneração do curador deverá ser requerida ao Juiz que a fixará com comedição, para não combalir o patrimônio do interdito, mas ainda assim compensar o esforço e tempo despendidos pelo curador no exercício de seu múnus"
(STJ, REsp 1205113/SP, 3a Turma, Rela. Mina. Nancy Andrighi; Julg. 06/09/2011).

Cônjuge separado judicialmente ou de fato:
"[...] Por expressa vedação legal contida no art. 1775, do Código Civil não pode o cônjuge separado judicialmente ou de fato ser curador do ex-cônjuge, interditando [...]"
(TJPR, Apelação Cível 910.330-4, 11a Câmara Cível; Rela. Desa. Vilma Régia Ramos de Rezende, Julg. 12/12/2012).

Art. 1.188. **Prestado o compromisso por termo em livro próprio rubricado pelo juiz, o tutor ou curador, antes de entrar em exercício, requererá, dentro em 10 (dez) dias, a especialização em hipoteca legal de imóveis necessários para acautelar os bens que serão confiados à sua administração.**
Parágrafo único. Incumbe ao órgão do Ministério Público promover a especialização de hipoteca legal, se o tutor ou curador não a tiver requerido no prazo assinado neste artigo.

Art. 1.189. **Enquanto não for julgada a especialização, incumbirá**

ao órgão do Ministério Público reger a pessoa do incapaz e administrar-lhe os bens.

Art. 1.190. Se o tutor ou curador for de reconhecida idoneidade, poderá o juiz admitir que entre em exercício, prestando depois a garantia, ou dispensando-a desde logo.

Art. 1.191. Ressalvado o disposto no artigo antecedente, a nomeação ficará sem efeito se o tutor ou curador não puder garantir a sua gestão.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Exigência de garantia

É possível exigir-se qualquer garantia, viabilizando o exercício da tutela/curatela. Quando não exigir a garantia, a responsabilidade do juiz será subsidiária (CC, art. 1744, II).
Julgados

Ausência de especialização de hipoteca:

"Interdição. Nomeação da cônjuge virago. Ausência de especialização de hipoteca. Apelação do Ministério Público. Dispensa da exigência legal (art. 1.188, CPC). Inexistência de bens. Presunção de idoneidade da curadora (art. 1.190 CPC)"
(TJPR, Apelação 082047500, 4ª Câmara Cível, Des. Rel. Dilmar Kessler, julg. 23.02.2000).

Dispensa de caução:

"O artigo 1.190 do CPC excetua a realização da caução quando há reconhecida idoneidade do curador.
(TJPR, Apelação Cível nº. 996172-0, 12ª Câmara Cível; Rel. Des. Rosana Amara Girardi Fachin, Julg. 19.06.2013).

Art. 1.192. O tutor ou curador poderá eximir-se do encargo, apresentando escusa ao juiz no prazo de 5 (cinco) dias. Contar-se-á o prazo:
I - antes de aceitar o encargo, da intimação para prestar compromisso;
II - depois de entrar em exercício, do dia em que sobrevier o motivo da escusa.
Parágrafo único. Não sendo requerida a escusa no prazo estabelecido neste artigo, reputar-se-á renunciado o direito de alegá-la.

Art. 1.193. O juiz decidirá de plano o pedido de escusa. Se não a admitir, exercerá o nomeado a tutela ou curatela enquanto não for dispensado por sentença transitada em julgado.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Recusa à nomeação

Podem escusar-se da tutela e da curatela: a) mulheres casadas; b) maiores de sessenta anos; c) aqueles que tiverem sob sua autoridade mais de três filhos; c) os impossibilitados por enfermidade; d) aqueles que habitarem longe do lugar onde se haja de exercer a tutela; d) aqueles que já exercerem a tutela ou curatela; e) militares em serviço (CC, arts. 1736 e 1774).
Deve haver prova do fato alegado, para que a escusa possa ser acolhida.
O art. 1738 do Código Civil prevê que o pedido poderá ser formulado no prazo de 10 dias subsequentes à designação.
Enquanto não decidido o pedido de escusa, mantém-se a tutela/curatela.

Art. 1.194. Incumbe ao órgão do Ministério Público, ou a quem tenha legítimo interesse, requerer, nos casos previstos na lei civil, a remoção do tutor ou curador.

Art. 1.195. O tutor ou curador será citado para contestar a argüição no prazo de 5 (cinco) dias.

Art. 1.196. Findo o prazo, observar-se-á o disposto no art. 803.

Art. 1.197. Em caso de extrema gravidade, poderá o juiz suspender do exercício de suas funções o tutor ou curador, nomeando-lhe interinamente substituto.

Art. 1.198. Cessando as funções do tutor ou curador pelo decurso do prazo em que era obrigado a servir, ser-lhe-á lícito requerer a exoneração do encargo; não o fazendo dentro dos 10 (dez) dias seguintes à expiração do termo, entender-se-á reconduzido, salvo se o juiz o dispensar.

AUTOR
Thais Amoroso Paschoal

I. Deveres do tutor

São deveres do tutor: a) dirigir a educação do menor, defende-lo e prestar-lhe alimentos, conforme seus haveres e condição; b) reclamar do juiz que providencie, como houver por bem, quando o menor haja mister correção; c) adimplir os demais deveres que normalmente cabem aos pais, ouvida a opinião do menor, se já contar com doze anos de idade; d) administrar os bens do tutelado, em proveito deste, cumprindo seus deveres com zelo e boa-fé; e) representar o menor até os dezesseis anos nos atos da vida civil, e assisti-lo, após essa idade, nos atos em que for parte; f) receber as rendas e pensões do menor, e as quantias e ele devidas; g) fazer-lhe as despesas de subsistência e educação, bem como as de administração, conservação e melhoramentos de seus bens; h) alienar os bens do menor destinados a venda; i) promover-lhe, mediante preço

conveniente, o arrendamento de bens de raiz; j) com autorização do juiz: pagar as dívidas do menor; aceitar por ele heranças, legados ou doações, ainda que com encargos; k) transigir; l) vender-lhe os bens móveis, cuja conservação não convier, e os imóveis nos casos em que for permitido; m) propor em juízo as ações, ou nelas assistir o menor, e promover todas as diligências a bem deste, assim como defende-lo nos pleitos contra ele movidos (CC, art. 1740, 1741, 1747 e 1748).
É vedado ao tutor, ainda que com autorização judicial: a) adquirir por si, ou por interposta pessoa, mediante contrato particular, bens móveis ou imóveis pertencentes ao menor; b) dispor dos bens do menor a título gratuito; c) constituir-se cessionário de crédito ou de direito, contra o menor.
As mesmas regras aplicam-se à curatela (CC, art. 1781).

II. Prestação de contas

Devem os tutores e curadores, ainda, prestar contas de sua administração (CC, art. 1755), com exceção do cônjuge, quando o regime de bens do casamento for de comunhão universal (CC, art. 1783).

JULGADOS

Destituição de curador:
"Interdição. Remoção de curador. Hipótese em que predomina o interesse do curatelado, com ênfase para o prudente arbítrio do magistrado, que adotara a solução reputada mais conveniente. Ausência de violação ao art. 454 do Código Civil [...]" (STJ, REsp 53.063/PE, 3ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, Julg. 28.05.1996).
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE CURADOR - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES - INCAPAZ (PORTADOR DE SÍNDROME DE DOWN) VIVENDO EM CONDIÇÕES PRECÁRIAS SOB A CURATELA DO IRMÃO, USUÁRIO CONTUMAZ DE "CRACK" - PROVAS ROBUSTAS CARREADAS AOS AUTOS - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO E PERIGO DE GRAVE LESÃO CONFIGURADOS. Agravo provido. 1. Levando-se em consideração o poder geral de cautela conferido ao juiz, deve a tutela jurisdicional, em situações gravosas como a presente, ser imediata e efetiva, sob pena de se ofender o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual, indubitavelmente, se sobrepõe a princípios processuais e formais, como o do contraditório. 2. Uma vez plenamente preenchidos os requisitos necessários, não refoge à ação de destituição de curador a possibilidade de se lhe atribuir a antecipação de tutela pleiteada na inicial, inclusive sem a ouvida da parte contrária (no caso, o atual curador)"
(TJPR, Agravo de Instrumento 454813-6, 12a Câmara Cível, Rel. Des. Ivan Bortoleto, Julg. 23/04/2008).

Suspensão do exercício da função de curador:
"PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. INTERDIÇÃO E CURATELA. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CASO DE EXTREMA GRAVIDADE. SUSPENSÃO

DO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DE CURADOR. POSSIBILIDADE. CURADOR SUBSTITUTO. ORDEM DE PREFERÊNCIA LEGAL. PECULIARIDADES. PRUDENTE ARBÍTRIO DO JUIZ. 1. A cessação do exercício da curatela, por meio da remoção do curador, exige procedimento próprio, com observância da forma legal disposta nos arts. 1.194 a 1.198 do CPC. 2. A suspensão da curatela, prevista no art. 1.197 do CPC, pode ser determinada no bojo de outra ação, desde que esteja configurado caso de extrema gravidade que atinja a pessoa ou os bens do curatelado. 3. Admitida a existência de fatos sérios passíveis de causar dano ao patrimônio da curatelada, deve ser mantida a decisão que determinou a suspensão do exercício da função de curador regularmente nomeado nos autos de interdição, para, somente após a apuração dos fatos, mediante o devido processo legal e ampla defesa, decidir-se pela remoção definitiva ou retorno do curador à sua função. 4. Com base no livre convencimento motivado, é o Juiz soberano na apreciação das provas, as quais são infensas à análise do STJ nesta sede recursal. 5. Nos processos de curatela, as medidas devem ser tomadas no interesse da pessoa interditada, o qual deve prevalecer diante de quaisquer outras questões. 6. Agregue-se à especial relevância dos direitos e interesses do interditado a tutela conferida às pessoas com 60 anos ou mais, que devem ter respeitada sua peculiar condição de idade. 7. Age prudentemente o Juiz que, rente aos fatos e às circunstâncias de beligerância familiar em que estiverem inseridas as partes no processo, faz recair sobre pessoa idônea e que não esteja vinculada aos interesses dos litigantes a função de curador substituto. 8. Recurso especial não provido”
(STJ, REsp 1137787/MG, 3ª Turma; Rel. Min. Nancy Andrighi, Julg. 09.11.2010).

Ação autônoma:
“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INTERDIÇÃO. AÇÃO DE REMOÇÃO DE CURADOR. AUTONOMIA. 1. A remoção de curador é postulada em ação autônoma (CPC, arts. 1195 a 1197), que não guarda relação de acessoriedade com a ação de interdição já finda. A circunstância de o curador nomeado ter domicílio em São Paulo, foro onde se processou a ação de interdição, não afasta a competência territorial do Juízo do Distrito Federal, onde têm domicílio a interdita e sua mãe, titular do direito de guarda, para a ação de remoção do curador. Princípio do melhor interesse do incapaz” (CC 101401/SP, 2a Seção, Rela Mina Maria Isabel Gallotti, Julg. 11/10/2010).

Habeas corpus – descabimento:
“RECURSO DE HABEAS CORPUS. INTERDIÇÃO. CURADOR. REMOÇÃO. AVALIAÇÃO DE PROVAS. INVIABILIDADE. Improsperável o habeas corpus, em que se busca a remoção de curador de interdito, se a apreciação das alegações para o afastamento depender de avaliação de elementos fático-probatórios, cujo exame somente é viável por meio de ação própria que, no caso, já se encontra em curso” (RHC 19186/BA, 3a Turma, Rel. Min. Castro Filho, Julg. 28/11/2006).

Art. 1.199. O instituidor, ao criar a fundação, elaborará o seu estatuto ou designará quem o faça.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Fundações

O direito civil indica as fundações como exemplos de pessoas jurídicas de direito privado (CC, art. 44, inc. III). Contudo, também há fundações públicas, integrantes da Administração Pública indireta (Dec.-lei n. 200/67, art. 4º, inc. II, "d"). As fundações públicas podem seguir regime de direito privado ou de direito público, sendo neste caso consideradas autarquias. As fundações públicas não têm fins lucrativos e são criadas mediante autorização legislativa, para a realização de atividades que não exijam implementação por órgãos ou entidades de direito público (Dec.-lei n. 200/67, art. 5º, inc. IV). Os comentários abaixo levam em conta as fundações privadas.

II. Características das fundações privadas

Nas fundações um patrimônio específico se destina à consecução de determinada finalidade, conferindo-se personalidade aos bens assim destacados e finalisticamente orientados. Os elementos caracterizadores das fundações são o patrimônio, a finalidade e a personalidade jurídica.

III. Instituição e finalidade das fundações privadas

Para a criação das fundações privadas o instituidor, mediante escritura pública ou testamento, dotará bens livres de quaisquer ônus ou gravames, especificando as finalidades e, facultativamente, a maneira como se dará a administração da fundação (CC, art. 62). As fundações somente se destinam a finalidades religiosas, morais, culturais ou assistenciais (CC, art. 62, par. ún.).

IV. Insuficiência de bens

Quando os bens destinados especificamente para a instituição da fundação forem insuficientes para sua constituição, serão destinados para outra fundação que persiga finalidade idêntica ou semelhante, se o instituidor não dispuser de modo diferente (CC, art. 63). O direito vigente trouxe solução diferente da preconizada pelo código anterior, que determinava, em caso de insuficiência de bens, sua conversão em títulos da dívida pública, a fim de que a valorização decorrente pudesse proporcionar a constituição da fundação (CC 1916, art. 25).

V. Estatuto

O instituidor poderá desde logo criar o estatuto da fundação ou definir quem o fará.

Art. 1.200. O interessado submeterá o estatuto ao órgão do Ministério Público, que verificará se foram observadas as bases da fundação e se os bens são suficientes ao fim a que ela se destina.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Submissão do Estatuto ao Ministério Público

Elaborado o estatuto da fundação, deverá ser submetido ao órgão ministerial, que analisará a observância de suas finalidades em conformidade com o ato instituidor. Também caberá ao Ministério Público conferir a suficiência dos bens para a obtenção das finalidades da fundação.

II. Etapa administrativa

Nessa etapa o estatuto é submetido administrativamente ao Ministério Público. Nas comarcas em que tiver sido instituída, deverá o estatuto ser submetido à análise da Promotoria das Fundações.

JULGADOS

Participação do Ministério Público na Elaboração do Estatuto
"[...] O representante do Ministério Público não tem competência para intervir diretamente na elaboração das regras estatutárias, o exercício de seu mister constitucional se dá através da emissão de um juízo de valor posterior, ou seja, as alterações feitas pelo órgão competente para tanto - em conformidade com a regra instituidora da fundação - será chancelada pelo representante da Promotoria (Art. 67, III, do CC)".
(TJPR – 4ª CC – AC n. 338.167-7 – Rel. Anny Mary Kuss – j. em 01/08/2006)

Art. 1.201. Autuado o pedido, o órgão do Ministério Público, no prazo de 15 (quinze) dias, aprovará o estatuto, indicará as modificações que entender necessárias ou lhe denegará a aprovação.
§1º. Nos dois últimos casos, pode o interessado, em petição mo-

tivada, requerer ao juiz o suprimento da aprovação.
§2º. O juiz, antes de suprir a aprovação, poderá mandar fazer no estatuto modificações a fim de adaptá-lo ao objetivo do instituidor.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Fiscalização

O Ministério Público estadual fiscalizará as fundações nos estados em que se situarem, cabendo ao Ministério Público Federal fiscalizar aquelas localizadas no Distrito Federal ou em Território. Se a fundação realizar suas atividades em mais de um estado, caberá a fiscalização aos respectivos órgãos ministeriais estaduais (CC, art. 66, §§ 1º e 2º).

II. Análise do estatuto pelo Ministério Público

O Parquet poderá aprovar o estatuto, reprová-lo ou apontar modificações. Se reprová-lo ou apontar modificações, poderá o interessado deflagrar procedimento de jurisdição voluntária, requerendo ao juiz que supra a aprovação ministerial. O interesse processual nasce, portanto, com a reprovação do estatuto ou com a indicação de modificações das quais o interessado discorda.

III. Atuação jurisdicional

O juiz tem papel ativo no procedimento, podendo determinar modificações no estatuto, antes de suprir a aprovação, a fim de que ele se conforme aos objetivos do instituidor.

IV. Procedimento

O procedimento seguirá as disposições gerais constantes nos arts. 1.103 a 1.111 do CPC, podendo o juiz investigar livremente as provas (CPC, art. 1.107) e decidir por equidade (CPC, art. 1.109). Ademais, a sentença, contra a qual caberá apelação (CPC, art. 1.110), não fará coisa julgada material (CPC, art. 1.111).

JULGADOS

Posicionamento do Ministério Público e interesse processual no pedido

"[...] O parecer do Ministério Público pela aprovação dos Estatutos, dado no próprio documento, preenche as formalidades exigidas pelo art. 1.201 do Có-

digo de Processo Civil. – Tão somente quando o órgão do Ministério Público indicar as modificações que entender necessárias ou denegar a aprovação dos Estatutos das Fundações é que faculta-se ao interessado a possibilidade de requerer ao Judiciário, em petição motivada, o suprimento da aprovação, art. 1.201, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil-Artigo 27, parágrafo único do Código Civil. Apelação e recurso adesivo improvidos".
(TJPR – 1ª CC – AC n. 14.075-6 – Rel. Des. Osiris Fontoura – j. em 30.04.1991)

Art. 1.202. **Incumbirá ao órgão do Ministério Público elaborar o estatuto e submetê-lo à aprovação do juiz:**
I – quando o instituidor não o fizer, nem nomear quem o faça;
II – quando a pessoa encarregada não cumprir o encargo no prazo assinado pelo instituidor ou, não havendo prazo, dentro em 6 (seis) meses.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Elaboração do estatuto pelo Parquet

Em duas hipóteses caberá ao Ministério Público elaborar o estatuto e submetê--lo à aprovação judicial. A primeira delas se dá quando o instituidor não elaborar o estatuto e deixar de indicar quem deverá fazê-lo. A segunda ocorre quando o encarregado pelo instituidor deixa de elaborá-lo no prazo definido ou em seis meses se inexistir prazo.

II. Pedido judicial de aprovação

Ocorre, aqui, a terceira hipótese de ajuizamento de procedimento de jurisdição voluntária na seara das fundações. O juiz deverá aprovar o estatuto formulado pelo Ministério Público, podendo indicar alterações a fim de que haja maior conformidade com a finalidade da fundação (CPC, art. 1.201, §1º).

III. Procedimento

O procedimento seguirá as disposições gerais constantes nos arts. 1.103 a 1.111 do CPC, podendo o juiz investigar livremente as provas (CPC, art. 1.107) e decidir por equidade (CPC, art. 1.109). Ademais, a sentença, contra a qual caberá apelação (CPC, art. 1.110), não fará coisa julgada material (CPC, art. 1.111).

Art. 1.203. A alteração do estatuto ficará sujeita à aprovação do órgão do Ministério Público. Sendo-lhe denegada, observar-se-á o disposto no art. 1.201, §§ 1º e 2º.
Parágrafo único. Quando a reforma não houver sido deliberada por votação unânime, os administradores, ao submeterem ao órgão do Ministério Público o estatuto, pedirão que se dê ciência à minoria vencida para impugná-la no prazo de 10 (dez) dias.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Alteração do estatuto

A alteração de estatuto exige deliberação por dois terços daqueles a quem incumbe gerir e representar a fundação (CC, art. 67, inc. I), bem como a aprovação do Ministério Público (CC, art. 67, inc. III). Ademais, a modificação estatutária não poderá contrariar a finalidade para a qual foi constituído o ente fundacional (CC, art. 67, inc. II).

II. Reprovação

Reprovadas as alterações pelo Ministério Público, poderá o interessado instaurar procedimento de jurisdição voluntária, a fim de que o juiz supra a aprovação ministerial, observando-se então o disposto no art. 1.201, §§1º e 2º do CPC. O procedimento seguirá as disposições gerais constantes nos arts. 1.103 a 1.111 do CPC, podendo o juiz investigar livremente as provas (CPC, art. 1.107) e decidir por equidade (CPC, art. 1.109). Ademais, a sentença, contra a qual caberá apelação (CPC, art. 1.110), não fará coisa julgada material (CPC, art. 1.111).

III. Deliberação não unânime

Quando a reforma não tiver sido deliberada unanimemente os gestores, no ato de submissão das alterações ao Ministério Público, requererão seja dada ciência à minoria vencida, para que, querendo, impugne a alteração (CC, art. 68 e CPC, art. 1.203, par. ún.). Note-se que não se trata de pedido judicial, mas administrativo, perante o órgão ministerial competente. Reprovadas as alterações, caberá o procedimento de jurisdição voluntária indicado no caput do dispositivo.

IV. Impugnação da minoria dos gestores

Nessa etapa o estatuto é submetido administrativamente ao Ministério Público. Deverá ser submetido à Promotoria das Fundações, se houver.

Art. 1.204. Qualquer interessado ou o Ministério Público promoverá a extinção da fundação quando:
I – se tornar ilícito seu objeto;
II – for impossível a sua manutenção;
III – se vencer o prazo de sua existência.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Extinção das fundações

Segundo o código processual, as fundações serão extintas se seu objeto se tornar ilícito, se sua manutenção for impossível ou se vencer o prazo de sua existência. O direito material define ainda como hipóteses de extinção a impossibilidade ou inutilidade dos fins da fundação (CC, art. 69). Nesses casos, o Ministério Público ou qualquer interessado proporá procedimento de jurisdição voluntária para que a fundação seja extinta.

II. Integração no patrimônio

Extinta a fundação, salvo disposição contrária no ato de instituição ou no estatuto, seu patrimônio será integrado em outra fundação que tenha finalidade idêntica ou semelhante (CC, art. 69).

III. Procedimento

O procedimento seguirá as disposições gerais constantes nos arts. 1.103 a 1.111 do CPC, podendo o juiz investigar livremente as provas (CPC, art. 1.107) e decidir por equidade (CPC, art. 1.109). Ademais, a sentença, contra a qual caberá apelação (CPC, art. 1.110), não fará coisa julgada material (CPC, art. 1.111).

JULGADOS

Fiscalização do Ministério Público

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PUBLICO EM FACE DE EX-DIRIGENTES DE FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO. [...] 1. O Ministério Público Estadual detém legitimidade para a propositura de ação civil pública, objetivando a responsabilização de ex-dirigentes de fundação de direito privado, instituída para a execução de programas de proteção e sócio-educativos destinados a crianças e adolescentes.[...] O controle engendrado pelo Ministério Público, consoante prevê o art. 26 do Código Civil/2002 e os arts. 1.199 a 1.204 do CPC, realiza-se mediante exame do balanço anual,

recebido dos órgãos diretivos das Fundações, o qual possibilita, com considerável precisão, a aferição acerca da vida patrimonial, econômica e financeira da instituição fiscalizada. 8. A consecução dos objetivos finalísticos da Fundação é acompanhada pela Curadoria, a quem incumbe velar, na acepção mais ampla da palavra, qual seja, proteger, zelar e cuidar, a fim de que a fundação cumpra de forma eficiente os seus desígnios. [...] 10. À luz da legislação atinente à matéria, afere-se anomalia na administração da fundação, revela-se razoável que os interessados e, especialmente, o Ministério Público, no exercício de seu mister, sejam legitimados à propositura de ações judiciais aptas à coibir eventuais ingerências, possibilitando à fundação o cumprimento de sua finalidade precípua, consoante a lei e seus estatutos, máxime pela expressa previsão de fiscalização das mencionadas entidades, inserta no art. 95 do Estatuto da Criança do Adolescente [...]".
(STJ – 1ª T. – REsp n. 776.549/MG – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 15/05/2007)

Extinção das fundações
"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTINÇÃO DE FUNDAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, INC. I E VI, CPC). ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. 1 - O procedimento adequado para a extinção de fundação é o de jurisdição voluntária, previsto nos artigos 1104 a 1111 do Código de Processo Civil. 2 - Apelo parcialmente provido, somente para o fim de excluir a condenação do Ministério Público ao pagamento das custas processuais, haja vista o disposto no artigo 18, da Lei n.º 7.347/85".
(TJPR – 2ª CC – AC n. 155.229-2 – Rel. Des. Hirosê Zeni – j. em 02.12.2004)

Art. 1205. O pedido para especialização de hipoteca legal declarará a estimativa da responsabilidade e será instruído com a prova do domínio dos bens, livres de ônus, dados em garantia.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Hipoteca legal

A hipoteca, direito real de garantia a incidir sobre imóveis, pode ser convencional, judicial, legal ou especial. Hipotecas especiais são a marinha e a aérea, presentes em legislação específica. A hipoteca convencional é livremente pactuada pelo proprietário devedor. A hipoteca judicial decorre da sentença condenatória, caracterizando-se como efeito anexo (CPC, art. 466). Hipoteca legal é aquela prevista em lei. O pedido de jurisdição voluntária em análise trata da especialização e inscrição da hipoteca legal, cujos efeitos pressupõem a especialização e o registro (CC, art. 1.497, caput). Com a especialização é apurado o montan-

te a ser garantido e definido o imóvel sobre o qual recairá a hipoteca. Com a inscrição no Registro de Imóveis, torna-se pública a hipoteca, valendo perante terceiros. As dificuldades na apuração do valor a ser garantido e a possibilidade de convenção por escritura pública (CPC, art. 1.210), contribuem para que o instituto seja raramente utilizado. Os comentários abaixo levam em consideração a hipoteca legal disciplinada no Código Civil.

II. Cabimento

A hipoteca é legalmente concedida às pessoas de direito público interno sobre os imóveis de propriedade dos encarregados pela cobrança, guarda ou administração dos fundos e rendas respectivos (CC, art. 1489, inc. I). Também é conferida aos filhos, sobre os imóveis do pai ou da mãe que se casar novamente sem realizar a partilha do casamento anterior, quer ele tenha sido desconstituído por divórcio, quer pela morte dos pais (CC, art. 1489, inc. II). Também se concede hipoteca ao ofendido ou aos seus herdeiros sobre os imóveis dos criminosos, a fim de que seja assegurado o pagamento dos prejuízos resultantes do delito e das despesas judiciais. Havendo certeza do delito e indícios suficientes de autoria a hipoteca poderá ser requerida sobre os bens do indiciado em qualquer fase do processo criminal (CC, art. 1.489, inc. III, c/c CPP, art. 134). Outra hipótese de hipoteca legalmente estabelecida favorece o co-herdeiro, para a garantia de seu quinhão ou torna da partilha, nas hipóteses de adjudicação de imóvel por herdeiro (CC, art. 1.489, inc. IV). O credor também é contemplado com a hipoteca legal, para garantia do pagamento do preço da arrematação (CC, art. 1.489, inc. V).

III. Legitimidade ativa e interesse processual

Têm legitimidade ativa para a propositura do pedido de especialização os devedores da garantia, seus beneficiários e o Ministério Público (CC, art. 1.497, §1º). Embora o procedimento seja de raríssima utilização, a lei prevê a responsabilidade do devedor da hipoteca legal que deixar de especializá-la e registrá-la (CC, art. 1.497, §2º). O interesse processual se consubstancia na delimitação do imóvel sobre o qual a garantia recairá, donde decorre a mais fácil visualização da propositura do pedido pelo sujeito obrigado a garantir.

IV. Descabimento da Especialização de Hipoteca Legal na Tutela e na Curatela

O Código Civil vigente não abriga a possibilidade de especificação de hipoteca legal nos casos de tutela e de curatela, hipótese expressamente prevista no código revogado (CC 1916, art. 827, inc. IV). As razões que motivaram o legislador a modificar a regra radicam no pesado encargo que a tutela sempre impôs aos tutores, ainda agravado pela necessidade de constituir hipoteca, o que terminava por onerá-los ainda mais, tornando praticamente indisponível parte de seu patrimônio. Isso, claro, sem considerar que em grande parte dos casos os tutores não titularizavam qualquer imóvel, o que inviabilizava a aplicação da regra. O Código Civil permite o cancelamento da especialização de hipoteca legal rea-

lizada sob o direito anterior (CC, art. 2.045, c/c art. 1.745, par. ún.). Como caberá ao juiz averiguar a necessidade de caução para o cancelamento, o pedido terá de ser judicializado, processando-se em conformidade com a disciplina geral dos procedimentos de jurisdição voluntária (CPC, arts. 1.103 a 1.112). A caução não é obrigatória, deixando o juiz de arbitrá-la ao conceder o cancelamento da hipoteca legal sempre que se convencer da idoneidade do tutor (CC, art. 1.745, par. ún., c/c art. 2.040).

V. Documentos

O pedido será instruído com documento comprobatório do imóvel sobre o qual se pretende que a garantia recaia. O imóvel deverá estar livre de qualquer ônus. Deverão ainda ser juntados com a inicial os documentos pertinentes a cada hipótese de especificação. Tratando-se de pessoas de direito público interno (CC, art. 1.489, inc. I), deverá ser comprovado o vínculo funcional dos encarregados pela cobrança, guarda e administração de fundos e rendas. Os filhos deverão comprovar a filiação e a desconstituição do casamento, mediante competente certidão do Registro Civil (CC, art. 1.489, inc. II). O prejudicado deverá juntar certidão do trânsito em julgado da sentença condenatória criminal ou de tramitação do processo crime (CC, art. 1.489, inc. III, c/c CPP, art. 134). O co-herdeiro deverá acostar aos autos documento comprobatório de sua qualidade, bem como da adjudicação realizada pelo outro herdeiro (CC, art. 1.489, inc. IV). O credor deverá comprovar a arrematação e o pagamento parcial do arrematante (CC, art. 1.489, inc. V).

JULGADOS

Necessidade de observância do procedimento de especialização de hipoteca legal

“AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE AGRESSÃO FÍSICA EXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL EM TRÂMITE DETERMINAÇÃO DE HIPOTECA LEGAL SOBRE IMÓVEL, PELO DESPACHO AGRAVADO IMPOSSIBILIDADE INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO ESTABELECIDO NOS ARTIGOS 1205 A 1210 DO CPC, INCLUSIVE QUANTO À AVALIAÇÃO DO BEM A SER HIPOTECADO E A CONSEQUENTE PROPORCIONALIDADE COM O PEDIDO FORMULADO NA PETIÇÃO INICIAL REFORMA DO DESPACHO QUE SE IMPÕE, PARA QUE O MAGISTRADO PROCEDA À ESPECIALIZAÇÃO DENTRO DOS DITAMES LEGAIS QUE OPORTUNIZAM O CONTRADITÓRIO. RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE”.
(TJPR – 8ª CC – AI n. 920.954-7 – Rel. Des. José Laurindo de Souza Netto – j. em 16.08.2012)

Art. 1206. O arbitramento do valor da responsabilidade e a ava-

liação dos bens far-se-á por perito nomeado pelo juiz.
§1º. O valor da responsabilidade será calculado de acordo com a importância dos bens e dos saldos prováveis dos rendimentos que devem ficar em poder dos tutores e curadores durante a administração, não se computando, porém, o preço do imóvel.
§2º. Será dispensado o arbitramento do valor da responsabilidade nas hipotecas legais em favor:
I - da mulher casada, para garantia do dote, caso em que o valor será o da estimação, constante da escritura antenupcial;
II - da Fazenda Pública, nas cauções prestadas pelos responsáveis, caso em que será o valor caucionado.
§3º. Dispensa-se a avaliação, quando estiverem mencionados na escritura os bens do marido, que devam garantir o dote.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Prova pericial

Para quantificar a garantia, terão de ser pericialmente determinados os valores das obrigações e ser avaliado o bem imóvel. Note-se que o parágrafo primeiro fora redigido levando em consideração a hipótese de especialização de hipoteca legal nos casos de tutela e de curatela, revogada pelo Código Civil vigente (CC, art. 1.489). Tratando-se de prova pericial, é lícito aos interessados nomear assistentes técnicos (CPC, art. 421, §1º, incs. I e II).

II. Dispensa de arbitramento e caução

Na hipótese de especialização de hipoteca legal em favor da Fazenda Pública, será dispensado o arbitramento quando o funcionário tiver prestado caução, considerando-se como arbitramento o valor caucionado.

III. Regime dotal

Com a revogação do regime dotal pelo Código Civil vigente, deixam de ser aplicáveis as disposições a ele concernentes indicadas no dispositivo em comento.

Art. 1207. Sobre o laudo manifestar-se-ão os interessados no prazo comum de 5 (cinco) dias. Em seguida, o juiz homologará ou corrigirá o arbitramento e a avaliação; e, achando livres e suficientes os bens designados, julgará por sentença a especialização, mandando que se proceda à inscrição da hipoteca.
Parágrafo único. Da sentença constarão expressamente o valor da hipoteca e os bens do responsável, com a especificação do nome, situação e característicos.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Manifestação dos interessados

Os interessados serão intimados a se manifestar sobre o laudo pericial no prazo de cinco dias, ocasião na qual deverão indicar suas eventuais divergências.

II. Homologação do arbitramento e da avaliação

Considerando corretos os valores do arbitramento e da avaliação o juiz os homologará.

III. Sentença

Com a homologação do arbitramento e da avaliação o juiz verificará se o imóvel sobre o qual a garantia recairá está livre de ônus. Sendo esse o caso, prolatará sentença de especialização de hipoteca legal, determinando a inscrição da garantia real no registro de imóveis, providência indispensável para sua eficácia. Por expressa determinação legal a sentença deverá apontar o valor da hipoteca e os bens do responsável, com a especificação do nome, situação e característicos.

IV. Recursos

Da sentença caberão os recursos de embargos declaratórios (CPC, art. 535) e de apelação (CPC, art. 513). O apelo será recebido no duplo efeito, pois não se enquadra nas hipóteses excepcionais de recebimento apenas no efeito suspensivo indicadas no código (CPC, art. 520).

JULGADOS

Cabimento de recurso
"ESPECIALIZAÇÃO DE HIPOTECA LEGAL. ATO JUDICIAL RECORRIVEL. DESCABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO".
(STF – 1ª. T. – RE n. 78.166 – Rel. Min. Oswaldo Trigueiro – j. em 26/04/1974)

Art. 1208. **Sendo insuficientes os bens oferecidos para a hipoteca legal em favor do menor, de interdito ou de mulher casada e não havendo reforço mediante caução real ou fidejussória, ordenará o juiz a avaliação de outros bens; tendo-os, proceder-se-á como nos artigos antecedentes; não os tendo, será julgada improcedente a especialização.**

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Hipoteca legal em favor de menores

Com a revogação, pelo Código Civil vigente, do regime dotal e da hipoteca legal em favor dos tutelados e curatelados, a aplicação do dispositivo se restringe às hipóteses concretas de especialização em que o beneficiário for menor. Assim, se um dos filhos for menor e seu pai ou sua mãe contraírem novo casamento, sem partilharem os bens (CC, art. 1.489, inc. II), o dispositivo em comento pode ser aplicado. O mesmo se dará se o menor for um dos herdeiros ou o ofendido na hipótese de hipoteca legal sobre bens do criminoso (CPC, art. 1.489, inc. III). Também se aplicará o dispositivo em tela se o menor for o co-herdeiro a que alude a legislação civil (CC, art. 1.489, inc. IV) ou o credor do imóvel arrematado (CPC, art. 1.489, inc. V).

II. Insuficiência dos bens e julgamento

O dispositivo é mal redigido e leva a crer que, insuficiente o bem imóvel, desde logo deverá o devedor prestar caução real ou fidejussória. Não é o que ocorre. A caução real ou fidejussória em reforço de garantia será prestada apenas se forem insuficientes todos os bens imóveis, pois insuficiente aquele(s) nomeado(s), caberá ao obrigado indicar outro e submetê-lo à avaliação. Inexistindo outros imóveis e não sendo prestada garantia, o código determina que o pedido de especialização seja julgado improcedente. Como a hipoteca legal só terá eficácia depois de levada a registro, o que ocorrerá com a sentença de procedência, atende melhor aos interesses do menor a especialização sobre um imóvel, do que nenhuma especialização, principalmente quando o menor tiver ajuizado o

pedido. O juiz deverá fazer essa ponderação, que lhe é legalmente permitida pelo código, haja vista a possibilidade de juízo por equidade (CPC, art. 1.109). Ainda que se considere o dispositivo ora comentado como regra especial em relação à regra genérica prevista nas disposições gerais, há de se atentar para o sentido do instituto da hipoteca legal e permitir que o juiz determine a especialização sempre que ela melhor atender aos interesses do menor.

JULGADOS

Administração de bens de menor e especialização da hipoteca legal
"ADMINISTRAÇÃO DE BENS DE MENOR, PELO GENITOR, COM ESPECIALIZAÇÃO DE HIPOTECA LEGAL, SENDO ESTE VIÚVO, SEM DESCENDENTES À ÉPOCA EM QUE SE EFETUOU A INSCRIÇÃO. DISSIPAÇÃO DOS BENS, COMPROVADA, PORÉM, A HONESTIDADE DO PAI, QUE, ANTES DO SEGUNDO CASAMENTO, FICARA VINCULADO À OBRIGAÇÃO DE DEVOLVER O PECÚLIO À FILHA. DAÇÃO EM PAGAMENTO TRADUZINDO VENDA DIRETA E NÃO POR INTERPOSTA PESSOA. PRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO PREVISTA NO ART. 1.132 DO COD. CIVIL. MÉRITO DA CONTROVERSIA. DISSIDIO JURISPRUDENCIAL. CONHECIMENTO E NÃO PROVIMENTO".
(STF – 2ª. T. – RE 24.176 – Rel. Min. Ribeiro da Costa – j. em 29/10/1953)

Art. 1.209. **Nos demais casos de especialização, prevalece a hipoteca legal dos bens oferecidos, ainda que inferiores ao valor da responsabilidade, ficando salvo aos interessados completar a garantia pelos meios regulares.**

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Hipotecas legais que não favoreçam menores

Quando o beneficiário da hipoteca legal não for menor, a garantia incidirá sobre os bens oferecidos, ainda que sejam insuficientes, ocasião na qual os interessados poderão completar a garantia pelos meios regulares.

II. Meios regulares

Entende-se por meios regulares tanto a propositura de novo pedido de especialização de hipoteca legal pelos interessados, quanto a celebração de escritura pública, na forma estabelecida no dispositivo seguinte.

Art. 1.210. Não dependerá de intervenção judicial a especialização de hipoteca legal sempre que o interessado, capaz de contratar, a convencionar, por escritura pública, com o responsável.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Dispensa do procedimento de especialização

Se o interessado e o obrigado forem maiores e capazes, poderão celebrar a especialização de hipoteca legal por escritura pública, sendo desnecessário recorrer ao Poder Judiciário.

II. Interesse processual

É evidente que se for possível convencionar a especialização os interessados não recorrerão ao moroso procedimento de jurisdição voluntária. Caso um deles o faça, isso certamente decorre da inviabilidade de especialização por mútuo consentimento. A fim de evitar alegações de falta de interesse processual, por desnecessidade de acesso à jurisdição, caberá ao interessado, ao propor o pedido, alegar e demonstrar que não foi possível obter uma solução consensual. Na prática, é quase certo que a solução extrajudicial será tentada. Se não houver na petição inicial qualquer menção à tentativa de convenção da hipoteca – embora haja alusão à maioridade e capacidade dos beneficiários e dos obrigados – antes de indeferir a inicial (CPC, art. 295, inc. III) o juiz deverá, ao citar os interessados, intimá-los para que se pronunciem sobre a possibilidade de especialização consensual da hipoteca. Viável a convenção, passa-se ao plano extrajudicial. Sendo inviável, prosseguirá o procedimento.

Livro V
DAS DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 1.211 - Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Aplicação territorial
O código se aplica a todo o território nacional e apenas a União pode legislar sobre leis processuais (CR, art. 22, inc. I).

II. Aplicação imediata e não retroativa

O dispositivo estabelece a eficácia imediata e não retroativa das leis processuais. Isso significa que a lei nova será aplicável aos processos em curso, respeitando a eficácia dos atos processuais realizados em conformidade com a legislação revogada. Os atos devem ser individualizados na cadeia procedimental, aplicando-se a cada um deles o direito vigente, em conformidade com o princípio "tempus regit actum" (LICC, art. 6º, §1º). A aplicação imediata e não retroativa das regras processuais suscita problemas práticos. No âmbito dos recursos, o cabimento, pressuposto recursal intrínseco, bem como os demais pressupostos de admissibilidade, são disciplinados pelo direito em vigor no momento em que é proferido o provimento jurisdicional, considerando-se como tal a data da sua publicação. No sentido ora empregado publicação é o momento em que o provimento jurisdicional passa a ser público, com a baixa dos autos do gabinete do juiz e sua remessa ao cartório. Portanto, aqui, publicação não corresponde à veiculação da decisão no Diário de Justiça. Nos processos eletrônicos os atos processuais se tornam públicos assim que o juiz assina digitalmente o ato, disponibilizando-o no sistema (Lei n. 11.419/06, art. 8º, par. ún.). As decisões colegiadas são publicadas, no sentido que aqui se cogita, nas sessões de julgamento, identicamente ao que acontece com as decisões proferidas nas audiências de instrução e julgamento, cuja publicação ocorre com a leitura da sentença (CPC, arts. 456 e 457).

JULGADOS

Lei processual nova e recursos
"[...] a adoção do princípio tempus regit actum, ex vi do artigo 1.211, do Codex Processual, impõe o respeito aos atos praticados sob o pálio da lei revogada, bem como aos seus efeitos, impossibilitando a retroação da lei nova. 3. A lei vigente à época da prolação da decisão que se pretende reformar é que rege o cabimento e a admissibilidade do recurso. [...]".
(STJ – 1ªS. – EREsp n. 410.616/PR – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 23/04/2008)

Lei processual nova e recurso na liquidação de sentença
„PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DECISÃO PROFERIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.232/05. ART.475-H. DIREITO INTERTEMPORAL. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE. 1. A eficácia da lei processual no tempo obedece à regra geral no sentido de sua aplicação imediata (artigo 1.211 do CPC). 2. O processo, como um conjunto de atos, suscita severas indagações, fazendo-se mister isolá-los para o fim de aplicação da lei nova. 3. A regra mater, sob essa ótica, é a de que 'a lei nova, encontrando um processo em desenvolvimento, respeita a eficácia dos atos processuais já realizados e disciplina o processo a partir de sua vigência (Amaral Santos)'. 4. A regra tempus regit actum produz inúmeras conseqüências jurídicas no processo como relação complexa de atos processuais, impondo-se a técnica de isolamento. 5. Publicada a decisão de liquidação quando já estava em vigor a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, que inseriu o artigo 475-H no Código de Processo Civil, o recurso cabível é o agravo de instrumento. [...]. 6. In casu, a sentença relativa à liquidação de sentença foi publicada no dia 24/11/2006 (fls. 321 ou e-stj 380), quando vigente a Lei n.º 11.232/2005 (em vigor desde 24/06/2006). 7. A lei vigente à época da prolação da decisão que se pretende reformar é que rege o cabimento e a admissibilidade do recurso. Com o advento da Lei nº 11.232/2005, em vigor desde 24/06/2006, o recurso cabível para impugnar decisão proferida em liquidação é o agravo de instrumento (art. 475-H do CPC). 8. Recurso especial desprovido".
(STJ – 1ª T. – REsp n. 1.132.774/ES – Rel. Ministro Luiz Fux – j. em 09/02/2010)

Lei processual nova e defesa do executado
"[...] O entendimento deste Tribunal Superior, com base no princípio tempus regit actum, adotado por nosso ordenamento jurídico, é no sentido de que as inovações introduzidas pela nova legislação - no caso, a Lei n. 11.382/2006 - são aplicáveis aos atos processuais após a sua vigência [...] Os embargos à execução, opostos após a vigência da Lei 11.382/2006, não tem efeito suspensivo automático, mas somente mediante requerimento do devedor e atendidos os pressupostos do §1º, do art. 739-A do CPC. [...]".
(STJ – 3ª T. – AgRg no AREsp n. 5.609/GO – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 28/06/2011)

Art. 1.211-A - Os procedimentos judiciais em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, ou portadora de doença grave, terão prioridade de tramitação em todas as instâncias.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Tramitação preferencial

O artigo prevê a tramitação preferencial, em todas as instâncias, dos processos em que seja parte ou interessada pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos, ou que sofra de doença grave, independentemente da idade. O vocábulo "interessado" abrange os figurantes dos procedimentos de jurisdição voluntária assim como os terceiros intervenientes, inclusive os assistentes simples. "Doença grave" é uma cláusula aberta, abrangendo moléstias que usualmente abreviam a vida de quem as padece.

II. Benefício inaplicável aos advogados

O benefício se aplica em relação às partes, não aos advogados. Para a aplicação do dispositivo é irrelevante, portanto, a idade do patrono ou suas condições de saúde.

III. Restrição às pessoas físicas

Obviamente o dispositivo se restringe às pessoas físicas, não podendo dele se beneficiar as pessoas jurídicas.

JULGADOS

Benefício inaplicável aos advogados

"[...] I. As disposições do Estatuto do Idoso, Lei n. 10.741 de 1º de outubro de 2003, e do art. 1.211-A do Código de Ritos, somente se aplicam às partes da relação jurídica processual. II. A prioridade na tramitação processual não alcança o causídico que não figura como parte ou interveniente, e nem está a executar honorários decorrentes de sucumbência definitivamente fixada. [...]".
(STJ – 4ª T. – AgRg no REsp n. 285.812/ES – Rel. Min. Aldir Passarinho Junior – j. em 07/06/2005)

Benefício aplicável aos intervenientes

"[...] 1. O art. 1.211-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.173/2001, contemplou, com o benefício da prioridade na tramitação processual, todos os idosos com idade igual ou superior a sessenta e cinco anos que figurem como parte ou interveniente nos procedimentos judiciais, abrangendo a intervenção de terceiros na forma de assistência, oposição, nomeação à autoria, denunciação da lide ou chamamento ao processo [...]".
(STJ – 2ª T. – REsp n. 664.899/SP – Rel. Min. Eliana Calmon – j. em 03/02/2005)

Inaplicabilidade à pessoa jurídica

"[...] II. - A preferência na tramitação de processos determinada pela Lei nº 10.173/01 não se aplica a pessoa jurídica [...]".
(STJ – 3ª T. – AgRg no Ag n. 468.648/SP – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – j. em 06/11/2003)

Art. 1.211-B - A pessoa interessada na obtenção do benefício, juntando prova de sua condição, deverá requerê-lo à autoridade judiciária competente para decidir o feito, que determinará ao cartório do juízo as providências a serem cumpridas.
§1º. Deferida a prioridade, os autos receberão identificação própria que evidencie o regime de tramitação prioritária.
§§2º e 3º (vetados)

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Documentos

A parte deverá juntar aos autos documento comprobatório de sua idade ou da doença grave que lhe acomete. A idade é usualmente comprovada pela certidão de nascimento ou de casamento. A doença pode ser demonstrada por laudo médico extrajudicial.

II. Providências do cartório

A tramitação preferencial pressupõe a diligente atividade do cartório, a fim de que todos os atos processuais sejam praticados preferencialmente. Para tanto, deverão os autos em que tenha sido concedido regime preferencial de tramitação ser separados dos demais.

III. Identificação própria

Tramitando os processos em meio físico, a identificação própria a que alude o dispositivo usualmente é uma tarja colorida posta na capa dos autos.

JULGADOS

Doença grave e tramitação prioritária
STJ
"[...] Mostra-se imprescindível que se conceda a pessoas que se encontrem em condições especiais de saúde, o direito à tramitação processual prioritária, assegurando-lhes a entrega da prestação jurisdicional em tempo não apenas hábil, mas sob regime de prioridade, máxime quando o prognóstico denuncia alto grau de morbidez. Negar o direito subjetivo de tramitação prioritária do processo em que figura como parte uma pessoa com o vírus HIV, seria, em última análise, suprimir, em relação a um ser humano, o princípio da dignidade da

pessoa humana, previsto constitucionalmente como um dos fundamento balizadores do Estado Democrático de Direito que compõe a República Federativa do Brasil, no art. 1º, inc. III, da CF. [...] Basta buscar nos fundamentos da República Federativa do Brasil o princípio da dignidade da pessoa humana que, por sua própria significância, impõe a celeridade necessária peculiar à tramitação prioritária do processo em que figura parte com enfermidade como o portador do vírus HIV, tudo isso pela particular condição do recorrente, em decorrência de sua moléstia. [...]".
(STJ – 3ª T. – REsp n. 1.026.899/DF – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 17/04/2008)

Art. 1.211-C - Concedida a prioridade, essa não cessará com a morte do beneficiado, estendendo-se em favor do cônjuge supérstite, companheiro ou companheira, em união estável.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Morte do beneficiado
Com a morte do beneficiado a tramitação prioritária não se extingue, sendo então estendida ao cônjuge supérstite ou companheiro sobrevivente de união estável.

II. Restrição
O artigo não emprega uma cláusula aberta, de modo que o benefício só se estende ao cônjuge supérstite ou companheiro de união estável sobrevivente, sendo vedada aplicação extensiva.

Art. 1.212 - A cobrança da dívida ativa da União incumbe aos seus procuradores e, quando a ação for proposta em foro diferente do Distrito Federal ou das Capitais dos Estados ou Territórios, também aos membros do Ministério Público Estadual e dos Territórios, dentro dos limites territoriais fixados pela organização judiciária local.
Parágrafo único. As petições, arrazoados ou atos processuais praticados pelos representantes da União perante as justiças dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, não estão sujeitos a selos, emolumentos, taxas ou contribuições de qualquer natureza.

AUTOR

Ricardo Alexandre da Silva

I. Representação da União na execução de dívida ativa

Por expressa disposição constitucional, posterior ao código, foi proibida a atuação do Ministério Público nas atividades de representação e de consultoria jurídica às entidades públicas (CR, art. 129). Em outro artigo a Constituição estabelece que caberá à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional representar a União nas execuções de dívidas ativas (CR, art. 131, §3º). No Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT, art. 29, §5º) foi definido que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional poderia delegar a representação da União, nas causas fiscais, ao Ministério Público estadual, até que fossem promulgadas as leis complementares concernentes ao Ministério Público e à Advocacia-Geral da União. Assim, com a promulgação das Leis Complementares n.s 73/93 (Lei Orgânica da Advocacia Geral da União) e 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União) foi derrogada a parte do dispositivo que estendia a representação da União, nas execuções de dívida ativa, ao Ministério Público dos estados e territórios.

II. Isenção de custas em favor da União

O parágrafo único isenta a União do pagamento das custas processuais nas hipóteses de jurisdição federal exercida pela justiça estadual (CR, art. 109, §3º). Perante a Justiça Federal a União também goza de isenção (Lei n. 9.289/96, art. 4º, inc. I).

JULGADOS

Isenção de custas em favor da União

"[...] De acordo com os arts. 1º e 39 da Lei nº 6.830/80, 24-A da Lei nº 9.028/95 e 1.212 do CPC, a União não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. [...]".
(TRF4 – 1ª T – APELREEX n. 2009.71.99.005340-0 – Rel. Des. Jorge Antonio Maurique – j. em 17/03/2010).

"[...] 1. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.107.543/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 26.4.2010), definiu que: (i) 'A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39 da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39 da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e

despesas processuais.'; e que (ii) 'de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional'. 2. Desse modo, no caso concreto, a União está isenta do pagamento de custas à Justiça Estadual. 3. Recurso especial provido".
(STJ – 2ªT. – REsp n. 1.198.959/RS – Rel. Min. Mauro Campbell Marques – j. em 01/12/2011)

Art. 1.213 - As cartas precatórias, citatórias, probatórias, executórias e cautelares, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Cartas precatórias

O artigo permite que sejam cumpridas pela justiça estadual as cartas expedidas pela justiça federal. Há uma desnecessária indicação de espécies. Bastaria mencionar as cartas precatórias e as de ordem. Nas cartas precatórias um juízo pede a outro o cumprimento de determinado ato, sem que haja relação hierárquica entre eles. É o que ocorre quando determinada vara expede carta solicitando a citação de réu que resida em outra comarca. Nas cartas de ordem, por sua vez, há hierarquia entre o tribunal que requisita a diligência e o juízo requisitado, que praticará o ato em favor do órgão superior. É o que acontece quando o tribunal, em algum feito de sua competência originária, expede carta para que seja praticado em primeira instância, perante determinado juízo, ato destinado à instrução processual. Como o artigo em comento prevê a expedição de cartas da justiça federal para a estadual, essas cartas usualmente serão precatórias, pois não há hierarquia entre juízos de primeira instância das esferas federal e estadual. Nas hipóteses menos frequentes em que um Tribunal Regional Federal requisitar algum ato perante juízo estadual de primeira instância, tal se dará mediante carta de ordem, pois a corte federal é hierarquicamente superior ao juízo estadual de primeiro grau quando este excepcionalmente exerce atos de jurisdição federal (CR, art. 109, §3º). Bastaria, portanto, que o artigo aludisse ao cumprimento de cartas precatórias ou de ordem. É certo, ademais, que uma carta expedida de um juízo a outro continua sendo precatória, embora o ato a ser realizado seja a citação, a penhora e avaliação de um bem ou a oitiva de uma testemunha. Isso corrobora o entendimento aqui esposado quanto à desnecessidade de indicação de diversas espécies de cartas. Segundo a legislação aplicável à espécie, só serão expedidas as cartas precatórias quando elas se

mostrarem mais céleres e econômicas para a realização do ato ou da diligência (Lei n. 5.010/66, art. 42, §1º).

II. Atos processuais praticados nos municípios

Os atos processuais originários da jurisdição federal, assim como suas diligências, poderão ser praticados nos territórios dos municípios integrantes da seção, subseção ou circunscrição da vara federal competente (Lei n. 5.010/66, art. 15, par. ún.).

JULGADOS

Carta precatória expedida pela justiça federal à justiça estadual
Recurso Repetitivo
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO FEDERAL. PENHORA E AVALIAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. POSSIBILIDADE. AUTARQUIA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DAS DESPESAS COM O DESLOCAMENTO/CONDUÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA PARA CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. CABIMENTO.
1. A citação, no âmbito de execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal, pode ser realizada mediante carta precatória dirigida à Justiça Estadual, ex vi do disposto no artigo 1.213, do CPC, verbis: 'As cartas precatórias, citatórias, probatórias, executórias e cautelares, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual'. 2. O artigo 42, da Lei 5.010/66, determina que os atos e diligências da Justiça Federal podem ser praticados em qualquer Comarca do Estado ou Território pelos Juízes locais ou seus auxiliares, mediante a exibição de ofício ou mandado em forma regular, sendo certo que a carta precatória somente deve ser expedida quando for mais econômica e expedita a realização do ato ou diligência. 3. O parágrafo único do artigo 15, da Lei 5.010/66, com a redação dada pela Lei 10.772/2003, dispõe que: 'Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no art. 1.213 do Código de Processo Civil, poderão os Juízes e auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer dos Municípios abrangidos pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal'". 4. Consequentemente, revela-se cabível a expedição de carta precatória, pela Justiça Federal, a ser cumprida pelo Juízo Estadual, uma vez configurada a conveniência do ato processual, devidamente fundamentada pelo juízo deprecante. [...]".
(STJ – 1ª S. – REsp n. 1.144.687/RS – Rel. Min. Luiz Fux – j. em 12/05/2010)

Art. 1.214 - Adaptar-se-ão às disposições deste Código as resoluções sobre organização judiciária e os regimentos internos dos tribunais.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Superioridade do código

O Código de Processo Civil é lei federal, evidentemente superior aos atos de organização judiciária e aos regimentos internos dos tribunais, ainda que se trate dos Tribunais Superiores. Destarte, não poderá haver disposição nos regimentos ou nas resoluções dos órgãos judiciários que contrarie dispositivo do código.

II. Competência exclusiva da União para legislar sobre processo

Segundo expressa determinação constitucional, a União detém competência exclusiva para legislar sobre processo. Sendo assim, não podem os tribunais criar normas processuais sob o pretexto de estabelecerem normas de organização judiciária ou de detalharem seus regimentos internos (CR, art. 22, inc. I).

JULGADOS

Competência exclusiva da União para legislar sobre processo
“[...] A União, nos termos do disposto no artigo 22, inciso I, da Constituição do Brasil, compete privativamente legislar sobre direito processual. 2. Lei estadual que dispõe sobre atos de Juiz, direcionando sua atuação em face de situações específicas, tem natureza processual e não meramente procedimental. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente”.
(STF – Tribunal Pleno – ADI n. 2.257 – Rel. Min. Eros Grau – j. em 06/04/2005)

Art. 1.215 - Os autos poderão ser eliminados por incineração, destruição mecânica ou por outro meio adequado, findo o prazo de 5 (cinco) anos, contado da data do arquivamento, publicando-se previamente no órgão oficial e em jornal local, onde houver, aviso aos interessados, com o prazo de 30 (trinta) dias.
§1º É lícito, porém, às partes e interessados requerer, às suas expensas, o desentranhamento dos documentos que juntaram aos autos, ou a microfilmagem total ou parcial do feito.
§2º Se, a juízo da autoridade competente, houver, nos autos, documentos de valor histórico, serão eles recolhidos ao Arquivo Público.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Revogação

O dispositivo foi revogado pela Lei n. 6.246/75, que suspendeu sua vigência até que lei especial discipline a matéria. A eliminação de autos é questão delicadíssima, pois os documentos podem ter valor histórico. Saliente-se, nesse sentido, que a destruição, inutilização ou deterioração de arquivos ou registros é tipificada como crime (Lei n. 9.605/98, art. 62).

II. Descarte de autos na Justiça do Trabalho

Lei específica regulamenta a eliminação de autos encerrados na Justiça do Trabalho (Lei n. 7.627/87). Os autos passíveis de eliminação são aqueles cujo encerramento, contado a partir do arquivamento, tiver ocorrido há mais de cinco anos (Lei n. 7.627/87, art. 1º). A eliminação será decidida pelo órgão pleno do respectivo tribunal, mediante proposta do presidente, impondo-se a publicidade da decisão em órgão de imprensa (Lei n. 7.627/87, arts. 2º e 3º). Os interessados poderão requerer o desentranhamento de peças processuais ou a microfilmagem dos autos, sendo arquivados no próprio tribunal os documentos reputados historicamente relevantes (Lei n. 7.627/87, art. 3º, §§ 1º e 2º).

III. Gestão de documentos na Justiça Federal

A Resolução n. 23/2008, do Conselho da Justiça Federal, dispõe sobre a gestão de documentos no âmbito do primeiro e segundo graus de jurisdição. A gestão abrange a eliminação de documentos. A resolução indicada pretende regulamentar lei que atribuíra à justiça federal a gestão de documentos obtidos mediante exercício de suas funções (Lei n. 8.159/91, art. 20).

JULGADOS

Ilegalidade de provimento do tribunal que determinou a destruição de autos
"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESTRUIÇÃO FÍSICA DE PROCESSOS. PROVIMENTO CSM 556/97. NULIDADE. Recurso ordinário conhecido e provido para declarar a nulidade do Provimento nº 556/97 do Conselho Superior da Magistratura, por sua flagrante ilegalidade".
(STJ – 2ª T – RMS n. 11824/SP – Rel. Min. Francisco Peçanha Martins – j. em 16/04/2002)

Art. 1.216 - O órgão oficial da União e os dos Estados publicarão gratuitamente, no dia seguinte ao da entrega dos originais, os despachos, intimações, atas das sessões dos tribunais e notas de expediente dos cartórios.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Comunicação dos atos judiciais

Os atos processuais devem ser comunicados às partes por meio do Diário de Justiça da União e dos Diários de Justiça estaduais, os quais são órgãos oficiais de publicação.

II. Diários eletrônicos de justiça

Os tribunais foram autorizados a criar diários eletrônicos, disponibilizados na rede mundial de computadores, cujas publicações substituem qualquer outro meio de divulgação oficial, ressalvados os casos em que for legalmente necessária a intimação pessoal das partes (Lei n.º 11.419/06, art. 4º, caput e §1º). A contagem dos prazos para o cumprimento dos atos processuais foi alterada. Consideram-se publicadas as decisões no primeiro dia útil seguinte à data de sua divulgação nos diários eletrônicos, iniciando-se a contagem dos prazos processuais no primeiro dia útil seguinte à data de publicação (Lei n.º 11.419/06, art. 4º, §§ 3º e 4º). No sistema original do código, considerava-se publicada a decisão, para fim de intimação das partes, na data de sua veiculação, iniciando-se o prazo no primeiro dia útil subsequente (CPC, art. 236). Os nomes das partes, de seus procuradores e o número dos autos devem ser perfeitamente indicados, a fim de viabilizar a busca da intimação pelos mecanismos de localização do computador, sob pena de nulidade.

III. Processos eletrônicos e intimações

Nos processos eletrônicos as intimações das partes serão realizadas virtualmente, em sítio próprio mantido pelo tribunal, dispensando-se a publicação no diário oficial, seja impresso, seja eletrônico (Lei n.º 11.419/06, art. 5º). Considerar-se-ão intimadas as partes na data da consulta sobre o conteúdo da decisão, sendo a intimação certificada nos autos (Lei n.º 11.419/06, art. 5º, §1º). Ocorrendo a consulta em dia não útil, considera-se realizada a intimação no primeiro dia útil seguinte (Lei n.º 11.419/06, art. 5º, §2º). Se a consulta não ocorrer em dez dias do envio da intimação, presumir-se-á que a parte foi intimada no término deste prazo Lei n.º 11.419/06, art. 5º, §3º).

JULGADOS

Nulidade da intimação quando houver erro

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO DO PATRONO DA CAUSA. NOME GRAFADO INCORRETAMENTE. TRÂNSITO EM JULGADO. NÃO OCORRÊNCIA. [...] 2. Enil e Ênio são expressões diferentes, não podendo o erro do Tribunal a quo ser considerado insignificante. 3. É dever do Estado-juiz, enquanto entidade monopolista

da prestação jurisdicional, intimar a parte corretamente. 4. Se o advogado não foi regularmente intimado, não há trânsito em julgado, não incidindo, por conseqüência, o enunciado da Súmula 268 do STF. [...]".
(STJ – 2ª T. – RMS n. 15.298/SP – Rel. Min. Franciulli Netto, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha – j. em 22/04/2003)

Art. 1.217 - Ficam mantidos os recursos dos processos regulados em leis especiais e as disposições que lhes regem o procedimento constantes do Decreto-lei n.º 1.608, de 18 de setembro de 1939, até que seja publicada a lei que os adaptará ao sistema deste Código.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Procedimentos especiais e recursos

O dispositivo prevê a manutenção da disciplina recursal e procedimental, estabelecida pelo Código de Processo Civil de 1939, para os pedidos regulados por leis especiais, até que ocorra sua adaptação ao código vigente.

II. Adaptação

Com a promulgação da Lei n. 6.014/73 foi adaptado ao sistema do código o Dec.-lei n. 58/37, que regula o loteamento e a venda de terrenos em prestações. A lei referida designou como sentença o ato jurisdicional que concede ou nega o registro, estabelecendo sua recorribilidade mediante apelação (Dec.-lei n. 58/37, art. 2º, §§ 1º e 2º). Originariamente o decreto nomeava o provimento jurisdicional como decisão e previa o cabimento de agravo de petição. A Lei n. 6.014/73, além disso, previu a ação de adjudicação compulsória no caso de recusa à entrega de escritura definitiva (Dec.-lei n. 58/37, art. 16, §§ 1º a 5º) bem como para a hipótese de contratos de compromisso de compra e venda e de cessão de direitos de imóveis não loteados, sem cláusula de arrependimento, regularmente inscritos no registro (Dec.-lei n. 58/37, art. 22). A Lei n. 6.071/74 adaptou ao sistema do código o mandado de segurança (adaptações revogadas pela Lei n. 12.016/09), a execução de imóveis financiados pelo Sistema Financeiro de Habitação, a conversão do pedido de busca e apreensão em depósito e a inaplicabilidade à alienação fiduciária da impenhorabilidade do seguro de vida e da pequena propriedade rural (Dec.-lei n. 911/69, arts. 4º e 5º, par. ún.). Também foram adaptados dispositivos de outros diplomas legais (Leis n.s 2.770/56, 1.207/50, 3.153/97, 5.250/67, Dec.-lei n. 3.365/41 e Lei n. 4.494/64, inteiramente revogada pela Lei n. 6.649/79, que, por sua vez, foi revogada pela Lei n. 8.245/91).

Art. 1.218 - Continuam em vigor até serem incorporados nas leis especiais os procedimentos regulados pelo Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939, concernentes:
I - ao loteamento e venda de imóveis a prestações (arts. 345 a 349);
II - ao despejo (arts. 350 a 353);
III - à renovação de contrato de locação de imóveis destinados a fins comerciais (arts. 354 a 365);
IV - ao Registro Torrens (arts. 457 a 464);
V - às averbações ou retificações do registro civil (arts. 595 a 599);
VI - ao bem de família (arts. 647 a 651);
VII - à dissolução e liquidação das sociedades (arts. 655 a 674);
VIII - aos protestos formados a bordo (arts. 725 a 729);
IX - à habilitação para casamento (arts. 742 a 745);
X - ao dinheiro a risco (arts. 754 e 755);
XI - à vistoria de fazendas avariadas (art. 756);
XII - à apreensão de embarcações (arts. 757 a 761);
XIII - à avaria a cargo do segurador (arts. 762 a 764);
XIV - às avarias (arts. 765 a 768);
XV - (Revogado pela Lei n. 7.542, de 26.9.1986)
XVI - às arribadas forçadas (arts. 772 a 775).

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Aplicação do Código de Processo Civil de 1939

O dispositivo mantém a aplicação do código processual civil de 1939 às hipóteses expressamente indicadas, até que sejam disciplinadas por lei específica. Como se verá abaixo, várias delas já foram reguladas, daí resultando a inaplicabilidade do regramento estabelecido no código anterior.

II. Loteamento e venda de imóveis a prestações

O Dec.-lei n. 58/37 disciplina o loteamento e venda de imóveis a prestações,

com as modificações no tocante à adjudicação compulsória previstas na Lei n. 6.014/73. O decreto foi derrogado com a disciplina do parcelamento de solo urbano (Lei n. 6.766/79).

III. Ação de despejo e renovatória:

A Lei n. 8.245/91 disciplina a ação de despejo e a ação renovatória de locação.

IV. Registro Torrens, averbações e retificações

A Lei n. 6.015/73 regula a inscrição no Registro Torrens, assim como as averbações e retificações nas matrículas imobiliárias.

V. Bem de família

A disciplina do bem de família é estabelecida pela Lei n. 8.009 e pelo Código Civil.

VI. Dissolução e liquidação de sociedades

O Código Civil e a Lei das Sociedades Anônimas (Lei n. 6.404/76) dispõem sobre a dissolução de sociedades. Os dispositivos do Código de Processo Civil de 1939 podem ser aplicados quando não colidirem com a legislação posterior. Na praxe forense é comum a utilização do arcabouço do código revogado na fase de liquidação ou apuração de haveres.

VII. Protestos formados a bordo

Os dispositivos do código revogado ainda são aplicáveis para os protestos formados a bordo.

VIII. Habilitação para o casamento

A Lei de Registros Públicos (Lei n. 6.015/73) regulamenta a habilitação para casamento, não tendo mais aplicação as regras do código revogado.

IX. Dinheiro a risco

Os dispositivos do código revogado ainda são aplicáveis para a tomada de dinheiro a risco pelo capitão, sobre o casco, pertenças do navio e remanescentes dos fretes, possibilitando-lhe ainda a venda de mercadorias.

X. Vistoria de fazendas avariadas

O dispositivo do código revogado ainda é aplicável quando não colidir com o Código Civil e com o Código de Defesa do Consumidor (CC, art. 754, par. ún., CDC, arts. 14, 26 e 27).

XI. Apreensão de embarcações

Os dispositivos do código revogado ainda são aplicáveis para a apreensão de embarcações consideradas estrangeiras em decorrência da perda do registro nacional ou de obtenção fraudulenta de registro.

XII. Avaria a cargo do segurador

Os dispositivos do código revogado ainda são aplicáveis para a verificação de avarias a cargo do segurador.

XIII. Avarias

Os dispositivos do código revogado ainda são aplicáveis para a caução de avarias exigida pelo capitão do navio dos consignatários da carga.

XIV. Arribadas forçadas

Os dispositivos do código revogado ainda são aplicáveis às hipóteses nele discriminadas.

JULGADOS

Dissolução judicial de sociedade

"Dissolução e liquidação de sociedade. Comissão do liquidante. Art. 667 do Código de Processo Civil de 1939. 1. Não vulnera o art. 667 do Código de Processo Civil de 1939 a ordem judicial que determina um depósito prévio, em valor fixo, para garantia da comissão do liquidante, presentes circunstâncias fáticas apropriadas. [...]".
(STJ – 3ªT. – REsp n. 677.312/SP – Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito – j. em 29/11/2006)
"[...] 4. Inexiste óbice, porém, a que o julgador remeta a apuração de haveres às vias ordinárias, na forma dos arts. 655 a 674 do CPC de 1939, a teor do que dispõe o art. 1.218, VII, do vigente diploma processual, quando questões relativas à dissolução da sociedade se apresentem como objeto de controvérsia entre sócios remanescentes e espólio ou herdeiros, máxime se estas se revelam de alta indagação (CPC, art. 984) [...]".
(STJ – 3ªT. – REsp n. 289.151/SP – Rel. Des. Convocado Vasco Della Giustina – j. em 07/10/2010)

AUTOR

Luiz Fernando C. Pereira

I. Hipóteses de dissolução. Causas de pedir. Rompimento e exclusão

O atual Código manda aplicar à dissolução e liquidação de sociedades o procedimento especial dos art. 655 a 673 do CPC/39.

Importante destacar brevíssimas premissas de direito material. O Código Comercial previa apenas a dissolução e liquidação total de sociedades. Nesta parte foi revogado pelo atual Código Civil. A Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6.404/76, art. 206) também prevê apenas a dissolução total. A dissolução parcial tem origem em construção jurisprudencial. Prevista a possibilidade de dissolução total, o interesse social na preservação da empresa impõe a admissão da dissolução parcial. É a lógica jurídica da origem da jurisprudência.
Não se confunde com a exclusão judicial (art. 1.030, CC). É resolução (rompimento) judicial da sociedade em relação a um ou mais sócios - e consequente alteração do contrato social. Há duas hipóteses de retirada: a motivada e a imotivada. A primeira tem as hipóteses enunciadas no art. 1.077 do CC (para as limitadas), art. 137 Lei das SA's, e na segunda parte do art. 1.029 do CC (sociedades simples). A segunda, o rompimento imotivado, depende de duas premissas: sociedade por prazo indeterminado e regência supletiva das sociedades simples (art. 1.029 do CC, parte primeira). As duas hipóteses podem ser extrajudiciais. Basta que a sociedade acolha o pedido de rompimento. Resta a apuração de haveres - que também pode ser extrajudicial. A dissolução parcial é, quase sempre, a demanda judicial proposta para superar a resistência ao exercício de recesso ou retirada e, consequentemente, pagamento dos haveres. Proposta dissolução total, a dissolução parcial pode ser resultado de procedência parcial, também com apuração de haveres.

II. É residual o espaço de aplicação dos dispositivos do CPC/39

Construção jurisprudencial que é, não há um procedimento especial para a dissolução parcial (independentemente da causa de pedir). A remissão determinada pelo art. 1.218, VII, deve ser interpretada tendo em consideração sua vocação original relacionada à dissolução e liquidação total das sociedades. Há artigos do CPC/39 nitidamente incompatíveis com a dissolução parcial. Apenas no que couber à dissolução parcial, define o STJ, aplicam-se os arts. 655 a 674 do CPC/39. Há fraca coesão na disciplina processual da dissolução de sociedades. Aos juízes se impõe o dever de conformar o procedimento especial dos arts. 655 a 674 do CP/39 às peculiaridades da dissolução parcial em relação à total.

III. O prazo de contestação é disciplinado pelo CPC

O CPC/39, art. 656, § 2º, estipula que o prazo para resposta na dissolutória é de cinco dias. Este prazo, em processo de cognição exauriente, é incompatível com a garantia do contraditório e da ampla defesa. Por esta razão o prazo para contestação é de quinze dias, como está no art. 297 do CPC, próprio do procedimento ordinário. Independentemente se total ou parcial a dissolução. Conferir julgados.

III. Dissolução. Sentença de natureza constitutiva

O art. 655 do CPC/39 estipula que a dissolução poderá ser declarada. Apesar da redação, a sentença em dissolução de sociedade tem natureza declaratória, com efeitos ex tunc, apenas em casos de direito ao rompimento. Para os casos

de dissolução parcial resultante de pedido de dissolução total, a sentença tem eficácia preponderante constitutiva, com efeitos ex nunc. Na primeira hipótese, a sentença reconhece-declara o recesso e/ou a retirada que se efetiva com a notificação (ou citação); na segunda é a sentença que opera a modificação do estado jurídico da sociedade. Assim também em relação à exclusão judicial. Esta definição é importante para definição do período de status socii e consequente delimitação da base de cálculo na apuração de haveres. Em qualquer caso, a apuração de haveres é um pedido condenatório, quase sempre, mas não necessariamente, cumulado; dependente, ou não, de liquidação de sentença.
Assim, a dissolução de sociedade, em tese, pode ser proposta de forma autônoma, sem cumulação com a apuração de haveres (no caso de renúncia à condição de sócio, por exemplo). A dissolução não é mera fase da apuração haveres. Também não é apenas causa petendi em apuração de haveres. Há, enfim, uma pretensão autônoma à dissolução (em face da pretensão resistida ao rompimento unilateral). O que há, quase sempre, é uma cumulação sucessiva com a apuração de haveres (natureza condenatória – conferir item VII).

IV. Legitimidade ativa

O art. 655 do CPC/39 menciona que a dissolução deve se dar a requerimento de qualquer interessado. A redação ajuda nada na identificação dos legitimados ativos à dissolutória. Legitimidade ativa têm os sócios, independentemente da participação societária. Sócio excluído extrajudicialmente não tem legitimidade ativa para a dissolução. Deve, antes, buscar a anulação da deliberação social de exclusão (e consequente reintegração).
Para as sociedades anônimas, excepcionalmente passíveis de dissolução parcial, exige-se quórum mínimo de cinco por cento de participação acionária para se reconhecer legitimidade ativa, independentemente do número de acionistas reunidos em litisconsórcio ativo (conforme art. 206, II, "b", da Lei 6.404/76 – por analogia, pois o dispositivo disciplina a dissolução total). O quórum mínimo é aferido apenas no momento da propositura da ação, independentemente de posterior desistência parcial. O STJ decidiu que também os majoritários podem requerer a dissolução parcial, com exclusão reflexa dos minoritários (conferir julgado).
O art. 670 do CPC/39 prevê a legitimidade do Ministério Público para dissolução de sociedade civil que promover atividade ilícita ou imoral. A jurisprudência tem estendido esta legitimidade para as sociedades empresárias.

V. Legitimidade passiva

Em dissolução de sociedade, há perspectiva de alteração da esfera jurídica dos sócios e da sociedade. Todos devem ser demandados, em litisconsórcio necessário e, aqui por óbvio, unitário (a decisão será necessariamente idêntica para todos os litisconsortes). Na omissão do Autor, o Juiz deve mandar emendar para incluir todos os litisconsortes necessários. A sentença em dissolutória é ineficaz em relação à sociedade que não tenha sido citada, embora o STJ tenha admitido, em criticável decisão, que citação de todos os sócios dispensaria a citação da pessoa jurídica. A ação autônoma de apuração de haveres, conde-

natória, pode ser proposta apenas em face da sociedade. É a sociedade que responde com seu patrimônio pelo pagamento dos haveres. Nem mesmo de assistência de pode cogitar, pois o interesse dos sócios é meramente econômico (ausentes, portanto, os requisitos do art. 50 do CPC).

VI. Possibilidade jurídica do pedido. Dois sócios e Sociedades Anônimas

É possível dissolução mesmo em limitadas compostas por apenas dois sócios. O art. 1.030 do Código Civil, a exigir maioria para exclusão, não é óbice a pedido judicial dissolutório.
Doutrina e jurisprudência admitem há algum tempo a dissolução parcial de sociedade anônima, de capital fechado. O critério casuístico orienta a admissão da dissolutória nas sociedades de capital. Deve ser reconhecida, diz a jurisprudência, a existência de affectio societatis, comum em sociedades anônimas familiares. Há regras sobre liquidação total na Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6.404/76, art. 206 e ss). O art. 674 do CPC/39 menciona especificamente as Sociedades Anônimas e remete a hipótese ao processo ordinário.

VII. Apuração de haveres. Ação condenatória cumulada ou autônoma

Apuração de haveres não se confunde com liquidação, procedimento especial disciplinado pela maioria dos artigos do CPC/39 destinados a disciplinar a dissolução total. Na apuração de haveres não se liquida nada; condena-se a sociedade ao pagamento de um valor em pecúnia ao sócio retirante ou excluído.
A apuração de haveres pode ser deduzida de forma autônoma (o art. 668 do CPC/39 indica hipóteses); dissociada da cumulada ou prévia dissolução – que evidentemente também pode ser deduzida de forma autônoma. Basta imaginar a apuração autônoma proposta pelo sócio excluído extrajudicialmente (ilegítimo para dissolutória, por não ostentar mais o status socii). Ou ainda o caso dos herdeiros do sócio falecido (afastada a substituição). A natureza da ação de apuração de haveres é condenatória. A sociedade é condenada a pagar o valor correspondente aos haveres do sócio, nos termos do contrato ou da lei. Não há diferença alguma para qualquer outra ação condenatória. É por esta razão que há julgados admitindo a constituição de hipoteca judiciária a partir de sentença em apuração de haveres. A apuração de haveres não é apenas uma fase da dissolutória.
A cumulação entre dissolutória e apuração de haveres é sucessiva. O pedido condenatório (apuração de haveres) só será apreciado se procedente for o principal, constitutivo negativo ou declaratório (dissolução de sociedade). Improcedente a dissolutória (ausência de justa causa em sociedade por tempo determinado, por exemplo), a apuração de haveres não é apreciada (ausência de interesse).

VIII. Sentença na apuração de haveres. Liquidação de sentença eventual

A sentença na apuração de haveres condena a sociedade ao pagamento dos valores devidos ao sócio que se retira. Apurar haveres não é liquidar, o que está reservado exclusivamente para a dissolução total de sociedade. Há algumas formas possíveis para a apuração (considerando ou não o que está no contrato), marco temporal, elementos que devem integrar a avaliação. A sentença

condena a sociedade nos valores devidos ao sócio, a partir da definição destes critérios, controvertidos pelas partes. Definidas as balizas, a apuração do valor exato demandará perícia. Liquidação em dissolutória com apuração de haveres nada mais é do que perícia (muitas vezes em liquidação de sentença, estimulando certa confusão). A prova técnica é instrumento apto à avaliação da parcela atribuível (independentemente do critério). O sócio retirante tem direito a uma fração do valor apurado. Isso é, enfim, apuração de haveres.

A perícia pode ser produzida durante a instrução da própria condenatória. Neste caso haveria uma sentença líquida, já passível de cumprimento (art. 475-J e seguintes). Ou, eventualmente, relegada para a fase de liquidação de sentença, art. 475-A (incidente processual ou ação – sempre divergiu a doutrina). Mesmo neste caso os critérios já estariam todos determinados; determinável seria apenas o quantum. Aqui a certeza do direito ao recebimento é obra da sentença condenatória de apuração de haveres. A sentença de liquidação agrega liquidez e consequente exigibilidade à obrigação. Aliás, a rigor liquida-se a obrigação; não a sentença. E só assim o título teria executoriedade.

Em tese, ressalve-se, é possível imaginar uma sociedade simplificada a ponto de autorizar um pedido condenatório determinado ou líquido de valores (a dispensar a apuração). Uma sociedade em pré-operação, sem ativos intangíveis, em exemplo possível.

Mas quase invariavelmente o pedido (mediato – bem da vida) na condenatória (apuração de haveres) é ilíquido. Tecnicamente não se pode dizer que é genérico em função da universalidade do patrimônio da sociedade (art. 286, I, CPC), pois o pedido é do valor correspondente aos haveres (a universalidade é instrumento de aferição). Mas a verdade é que o valor dos haveres estará quase sempre na dependência de apuração; inicialmente indeterminável (por falta de elementos), portanto.

Outra questão é saber se apuração pode ou deve se verificar na própria instrução da condenatória ou deve ser relegada para a liquidação de sentença. O pedido inicialmente ilíquido, não há dúvida, pode redundar em sentença líquida. Basta que a instrução (perícia) proporcione a identificação dos elementos indeterminados ao momento da concepção do pedido. Elementos inicialmente indeterminados não são, por óbvio, indetermináveis. A conveniência da apuração na instrução da própria condenatória é que merece análise mais apurada.

Liquidar-apurar na instrução da condenatória ou em subsequente liquidação toma um tempo equivalente. Dois pontos são importantes. A dissolutória não pode ter a eficácia postergada em função da demora da apuração e, preferencialmente, a apuração não deve avançar sem prévia definição dos critérios.

Em relação ao primeiro ponto, optando-se pela instrução para apuração na fase de conhecimento, impõe-se o julgamento imediato da dissolutória cumulada, cindindo-se o julgamento (conferir item IX). Em relação segundo ponto, como é comum a controvérsia em torno das balizas da apuração, melhor é que haja prévia definição antes do início da perícia. Não deve haver inútil instrução para desvendar haveres a partir de critérios depois descartáveis na sentença. Seria desconsiderar o postulado da economia processual.

Assim, se houver consenso em torno dos critérios, melhor que a apuração (perícia) se faça logo na instrução da própria condenatória (apuração de haveres), sem prejuízo do julgamento antecipado e cindido da dissolutória. Se contro-

vertidos, é mais razoável que os critérios sejam todos previamente definidos na sentença condenatória de apuração de haveres, com a remessa do cálculo para a liquidação de sentença (liquidação da obrigação, leia-se sempre). Nesta hipótese o an debeatur será matéria da condenatória de apuração; o quantum debeatur da liquidação da sentença condenatória de apuração.

IX. Julgamento antecipado da dissolutória cumulada

O art. 656, § 2º, do CPC/39 prevê a possibilidade de o juiz, na dissolutória, proferir imediatamente a sentença, se julgar provadas as alegações do requerente. Nota-se que a interpretação literal do dispositivo permitiria o julgamento antecipado apenas para os casos de procedência (provadas as alegações do requerente). O STJ, corretamente, manda aplicar o art. 330, I e II, do CPC atual, autorizando o julgamento antecipado para dar pela procedência ou improcedência da dissolutória (conferir julgado).

Raras são as hipóteses de a dissolutória reclamar instrução. A controvérsia dificilmente é factual. Em sociedade por prazo determinado – e regência supletiva pelas sociedades simples –, basta manifestar o direito potestativo ao rompimento. Também por isso não são raros os casos de reconhecimento jurídico do pedido em dissolutória (art. 269, II).

Definida a conveniência de perícia de apuração no processo de conhecimento (dissolutória cumulada com condenatória de apuração de haveres), não há sentido de se condicionar o julgamento da dissolutória (que estiver madura para julgamento) ao término da instrução que só à apuração cumulada interessa. Noutras palavras, cumulada a dissolutória com apuração de haveres, se a apuração demandar instrução, o julgamento deve ser cindido, com julgamento antecipado da dissolutória.

Se este julgamento cindido já era possível a partir do § 6º do art. 273 (ainda que travestido de antecipação da parte incontroversa), com mais razão a partir do novo conceito de sentença do art. 162, § 1º, admitindo a cindibilidade da sentença. Pode haver resolução do mérito da dissolutória, com sentença parcial, mas sem a extinção do processo – que seguiria, com a redução do thema decidendum, para resolver apenas a apuração.

Cogita-se aqui, o que é regra, a desnecessidade de produção de prova em relação ao mérito da dissolutória (ou, eventualmente, reconhecimento jurídico do pedido). Neste caso, julga-se antecipadamente a dissolutória e o processo segue para permitir a instrução (perícia de apuração) na condenatória.

Sem cindibilidade da sentença, melhor é que sejam resolvidas em julgamento de mérito as duas demandas cumuladas (dissolutória e condenatória de apuração) e a apuração (perícia) seja relegada à liquidação. É por resistência jurisprudencial à cindibilidade que a apuração do valor na cobrança de alugueres, quando cumulada com despejo, é remetida para liquidação. Os Tribunais querem evitar que a eficácia do despejo fique subordinada à prévia definição do quantum (objeto da cobrança). Orientados por esta racionalidade, remetem a definição do valor para a liquidação, desconsiderando a possibilidade de cindir o julgamento de mérito dos pedidos cumulados (antecipando o julgamento do despejo e segregando a instrução apenas à cobrança). É rigorosamente o mesmo equívoco que costuma deslocar a apuração de haveres (perícia) para a liquidação de sentença.

X. Eficácia imediata e antecipação de tutela na dissolutória

A natureza da sentença na dissolutória é declaratória ou constitutiva, com eficácia vinculada apenas ao julgamento do recurso de apelação (se recebido com efeito suspensivo). Ressalvada orientação de parcela da doutrina e da jurisprudência, não há vinculação da dissolutória (força constitutiva ou declaratória) ao prévio trânsito em julgado. Nenhuma relação válida há entre natureza constitutiva e declaratória e subordinação da decisão ao trânsito em julgado.
Assim como não há vinculação ao trânsito em julgado, admite-se antecipação de tutela em dissolução parcial de sociedade. Preenchidos os requisitos da tutela de urgência, cabe liminar de dissolução antecipada do vínculo. Muitas vezes a procedência da dissolutória se vincula apenas ao mero exercício do direito potestativo ao rompimento (prazo indeterminado e regência supletiva das sociedades simples). A perspectiva de procedência é altíssima, o que se traduz em reconhecimento de um alto grau de verossimilhança, autorizando uma exigência inversamente proporcional de periculum in mora. Estabelecidas estas premissas, pode o autor pedir a dissolução antecipada (inconfundível com a tutela antecipada em apuração de haveres - conferir item XI).
A dissolução antecipada, inclusive com o registro da alteração judicial sumária perante a junta comercial, tem efeitos no alcance da responsabilidade do sócio retirante perante terceiros. É que o art. 1.032 do CC fixa a averbação da resolução da sociedade como marco temporal para contagem dos prazos atinentes à responsabilidade. Não há óbice processual à averbação sumária e provisória do rompimento.
Não havendo antecipação de tutela, o autor pode pleitear a eficácia imediata da sentença (presentes os requisitos da tutela de urgência). Com a atual redação do art. 520, VII, do CPC, há um sistema de eficácia imediata ope judicis. Basta que o juiz que dê pela procedência da dissolutória e conceda (ou confirme) tutela antecipada na sentença, deixando a apelação sem efeito suspensivo.
Estas cogitadas decisões sumárias não se confundem com liminares para afastar administradores ou, para reafirmar, antecipação dos haveres (tutela antecipada na condenatória – conferir item XI).

XI. Antecipação de tutela e julgamento da parte incontroversa na condenatória de apuração de haveres

O maior número de decisões sumárias em dissolutórias trata, em verdade, de antecipação de soma em dinheiro na apuração haveres. É medida nitidamente de natureza satisfativa, a ser requerida com fundamento no art. 273, I, II e § 6o do Código. A jurisprudência que trata a hipótese como cautelar é reminiscência de um tempo em que não existia previsão de tutela sumária satisfativa (e inespecífica) no processo de conhecimento.
Cumulada com a dissolutória ou proposta de forma autônoma, a apuração de haveres (condenatória) autoriza a antecipação de parcela do valor pretendido pelo sócio retirante. Antecipa-se do valor a ser apurado, mas sempre, em alguma medida, já estimado na inicial. É esta estimativa que deve oferecer o limite do valor da tutela antecipada (o pedido é sempre o limite máximo da tutela antecipada).
Algumas decisões concedem um pró-labore ao sócio retirante. Trata-se de gros-

so equívoco. É elementar a distinção entre haveres pelo rompimento (ou a distribuição de lucros, enquanto não concluída a dissolução-exclusão) e pró-labore.
Em relação à distribuição de lucros, há julgados do STJ vinculando a eficácia da dissolutória (ou da exclusão) à entrega dos haveres apurados ao sócio retirante. Valesse a posição do STJ para todos os casos, os sócios retirantes teriam garantida a distribuição de lucros durante a tramitação, sempre longa, da apuração (no próprio processo de conhecimento ou em posterior liquidação). Mas a verdade é que não há, por vários motivos e diferentes circunstâncias, necessária subordinação da eficácia dissolutória à conclusão da apuração de haveres. Também não se deve descartar a hipótese, não rara, da ausência de lucro a distribuir. E seu houver, lucro não pode ser distribuído a quem não mais é sócio (ou acionista), por vedação do enriquecimento sem causa (art. 884, CC). Neste caso a decisão sumária que se cogita é uma ordem (tutela inibitória – art. 461) para que a sociedade mantenha a distribuição, se a cessação da distribuição de lucros tiver ocorrido antes do momento correto – que é o início da eficácia da dissolução, judicial ou extrajudicial. Nesta hipótese não há, a toda evidência, antecipação de haveres (antecipação de soma em dinheiro em condenatória de apuração de haveres).
Reitera-se aqui que a antecipação de haveres também não guarda nenhuma relação com o pró-labore, a despeito de muitas decisões sumárias neste sentido. É comum em sociedades de pessoas que haja acúmulo das posições de sócio e administrador. A manutenção do pró-labore (remuneração pelo trabalho que é) só faz sentido se houver a manutenção das atribuições de administrador ao sócio retirante, aqui também por vedação do enriquecimento sem causa (conferir julgado).
O pró-labore, quando muito, pode servir de mero parâmetro para a estipulação do valor da antecipação de soma em dinheiro.
A antecipação de soma em dinheiro em apuração de haveres é, enfim, entrega antecipada e provisória dos haveres. Decisão sumária de natureza satisfativa. Não se subordina, por certo, aos limites do cumprimento provisório („no que couber“, fixa o art. 273, § 3o. Aqui a incompatibilidade é evidente). A antecipação implica na efetiva entrega do dinheiro ao sócio dissidente. Incogitável o mero depósito do valor. A antecipação de tutela em apuração de haveres é inconfundível com a cautelar de arresto (conferir item XIII).
A antecipação de soma em dinheiro, nos casos de dissolução, se justifica tanto pela eventual irreparabilidade de um direito absoluto conexo (sobrevivência do dissidente durante a tramitação da apuração-liquidação), como pela impertinência de se manter no patrimônio da sociedade, durante toda a tramitação, a íntegra do valor destinado ao sócio que se retira.
Este último fundamento também pode se resolver na antecipação da parte incontroversa (art. 273, § 6o). O último balanço aprovado pela sociedade é um bom parâmetro para revelar o espaço da antecipação da parte incontroversa na apuração de haveres. A tutela de evidência tem inegável aplicação em apuração de haveres. Como a apuração quase sempre está a demandar intrincada perícia, o ônus do tempo necessário para a exata aferição do quantum não pode estar apenas em prejuízo do autor (sócio que se retira). Sem se descurar do cuidado com a higidez financeira da sociedade (periculum in mora inverso) - o que se resolve com a imposição de limites à parcela antecipada -, a antecipação da soma

em dinheiro em apuração de haveres deve ser a regra. Mitiga-se, assim, o dano marginal do processo, com uma distribuição do ônus do tempo mais consentânea com o grau de verossimilhança do direito alegado.

XII. Liquidação imediata da condenação (apuração de haveres)

Procedentes os pedidos dissolutório e condenatório de apuração de haveres (julgado sem perícia), a liquidação está autorizada independentemente do julgamento do recurso de apelação (recebido no efeito suspensivo), em autos apartados (§ 2o do art. 475-A), instruída com todas as peças pertinentes (§ 3o do art. 475-O, por analogia). Idêntica solução, é óbvio, na hipótese de apuração autônoma (não cumulada com a dissolutória).
A liquidação, aqui, se dá em caráter provisório. Assim, o autor se responsabiliza por eventuais prejuízos (e custos) gerados pela liquidação provisória em caso de reforma da sentença de dissolução e da apuração de haveres, cumulada em caráter sucessivo. A responsabilidade é objetiva.

XII. Não há nomeação de liquidante, mas perícia em apuração ou liquidação da obrigação constante da condenatória

Não há, como antes mencionado, um procedimento especial para a dissolução parcial de sociedade. Por força da remissão expressa do art. 1.218, VII, do CPC, há um procedimento especial para a dissolução total de sociedade. A maioria dos artigos do CPC/39 destinados a disciplinar a dissolução total tratam da fase de liquidação. Há clara necessidade da nomeação de um liquidante, incogitável na dissolução parcial. Na dissolução parcial não se liquida ativo ou se paga passivo (atribuições típicas do liquidante). Apenas se apura um crédito do sócio que se retira ou é excluído.
O atual CC disciplina a dissolução extrajudicial de sociedade (arts. 1.102 a 1.010). No caso de liquidação judicial, o CC manda observar o disposto na lei processual (art. 1.111). Evidente a distância entre dissolução total e parcial, de forma que as regras do CPC/39 só se aplicam à parcial quando houver compatibilidade. Por esta razão é que o STJ já definiu, superando antigo entendimento, que a apuração de haveres em dissolução parcial se resolve mesmo com a simples nomeação de perito contábil (conferir julgado).

XIII. Dissolução, apuração de haveres e arresto

Já estão demonstradas as possibilidades de concessão de tutela antecipada em dissolução de sociedade (conferir item X) e em apuração de haveres (conferir item XI). Cabe agora avaliar a pertinência de algumas medidas cautelares. Prevê o art. 659 do CPC/39 apenas a hipótese de sequestro dos bens da sociedade em liquidação, a perdurar até a efetiva nomeação do liquidante. Nitidamente se trata de medida com estrito cabimento para a liquidação em dissolução total de sociedade (assegurar a futura partilha da sociedade que se liquida). O sequestro não se cogita em demanda de dissolução parcial cumulada com apuração de haveres (ou em apuração autônoma). Nestes casos há pretensão ao recebimento de valores em dinheiro atinentes à participação do sócio que se retira. O

que se pode cogitar, portanto, é de arresto, nos termos do art. 813 e ss.
Havendo risco de dilapidação do patrimônio da sociedade (demandada na condenatória de apuração, porque responsável pelo pagamento dos haveres), pode ser decretado o arresto de bens equivalentes aos haveres estimados (o último balanço aprovado é sempre um parâmetro útil para o grau de verossimilhança exigido nas medidas sumárias). Diferentemente da antecipação de tutela em apuração de haveres, aqui o periculum in mora não está retratado no direito conexo à sobrevivência do sócio que se retira, mas à higidez do patrimônio que responderá pela futura execução (cumprimento de sentença pós liquidação). Assim, a medida assecuratória deve abarcar todo o valor que, por estimativa, é atribuível ao sócio que se retira. Não se pode falar de arresto de todos os bens da sociedade, mas apenas da parcela atribuível, por estimativa, ao sócio retirante. Como o objetivo do arresto é garantir o futuro cumprimento de sentença, aplica-se aqui, em atenção à remissão do art. 821, a regra do art. 659 do CPC/39: a penhora recai sobre „tantos bens quantos bastem ao pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios". Na penhora o valor é líquido; no arresto em dissolutória é estimável.
O efeito colateral da cautelar para o bom funcionamento da sociedade (periculum in mora inverso), deve ser objeto de ponderação na análise do caso concreto. O arresto não deve ser instrumento de paralisação da atividade empresarial, na mesma medida em que também o pagamento dos haveres do sócio que se retira tem este limite social.
A interpretação literal do art. 813 do CPC vedaria a concessão do arresto vinculado à apuração de haveres em função da ausência de título executivo. A apuração de haveres é apenas demanda condenatória apta a formar um título executivo (sentença condenatória cível). Ainda não há título ou prova literal da dívida líquida e certa (art. 814, II). Mas o STJ tem interpretado o arresto sob enfoque ampliativo, sistemático e lógico, de forma a contemplar a cautelar vinculada à demanda dissolutória cumulada com apuração de haveres (conferir julgados). Mesmo que não se reconheça a possibilidade da cautelar típica de arresto, não se pode descartar, nestes casos, a cautelar inominada (ou arresto inominado). O arresto e/ou a cautelar inominada efetivam-se por intermédio de ordem de indisponibilidade de bens da sociedade.
Ainda sobre o arresto, é preciso lembrar que o parágrafo único do art. 814 equipara à prova literal da dívida líquida e certa a sentença ilíquida pendente de recurso. Assim, mesmo para uma interpretação mais literal dos requisitos da cautelar de arresto, a sentença de procedência da condenatória de apuração (cumulada com a dissolutória ou autônoma), ainda que pendente de liquidação, autoriza o arresto cautelar incidental.
O periculum in mora está invariavelmente relacionado à dilapidação dos bens da sociedade, o que deve ser, com a cognição sumária própria das cautelares, demonstrado pelo autor do arresto. A medida condiciona-se à demonstração de atos da sociedade que apontem para o esvaziamento e consequente frustração da futura execução do valor atribuível ao sócio que se retira. Trata-se de pressuposto incontornável. O arresto é medida excepcional, especialmente em função do ônus que acarreta à sociedade (conferir julgados).
Embora, a rigor, devam ser requeridas em demanda apartada (cautelar preparatória ou incidental), a expressa consagração da fungibilidade das tutelas

de urgência (art. 273, § 7º) conduziu a jurisprudência a admitir um arresto em liminar no próprio processo de conhecimento (conferir julgados). A instrumentalidade do processo e uma dimensão corretamente ampliada da fungibilidade autorizam a concessão de uma cautelar, mesmo nominada, no âmbito do processo de conhecimento.

XIV. Dissolução, apuração de haveres, sequestro, arrolamento e protesto contra alienação de bens

O sequestro, já está mencionado acima, não se afeiçoa com a dissolução parcial cumulada com apuração de haveres. O sócio retirante, nestes casos, é credor da sociedade. O arresto - e não o sequestro - é a medida cautelar apta a garantir futura execução deste crédito. O sequestro tem por escopo garantir execução para entrega de coisa certa, „havendo fundado receio de rixas ou danificações“ (art. 822, I). A liquidação total de sociedade pode redundar em partilha dos bens remanescentes (arts. 664 e 671 do CPC/39; nas sociedades anônimas, art. 215, § 1º, da Lei 6.404/76). Daí a eventual necessidade de sequestro, com requisitos delimitados no art. 659 do CPC/39: „Se houver fundado receio de rixa, crime, ou extravio, ou danificação de bens sociais“. Função similar tem o arrolamento, quando seguido pelo depósito. Aliás, o arrolamento tem mais afinidade com a dissolução de sociedade, pois tem por objetivo a especificar e preservar a universalidade de bens da sociedade.
Função similar tem o protesto contra alienação de bens, também admitido em jurisprudência em matéria de dissolutória.

XV. Produção antecipada de prova

Na maioria dos casos há uma distância entre a data-base para a apuração dos haveres (comunicação de retirada imotivada, por exemplo) e a efetiva apuração (perícia no processo de conhecimento ou em liquidação). Se as circunstâncias do caso concreto indicarem a necessidade de salvaguardar a existência e a eficiência das provas relacionadas à apuração, cabe produção antecipada de prova para o exame pericial (art. 846).

JULGADOS

É residual o espaço de aplicação dos dispositivos do CPC/39
“A ação de dissolução parcial da sociedade é instituto sem expressa previsão legal, originário de construção doutrinária e jurisprudencial, na qual se aplicam, no que couber, as normas relativas à dissolução total, previstas nos arts. 655 a 674 do CPC/39”.
(STJ – 4ª Turma – Resp. 242.603/SC – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – J. em 04/12/2008 – DJe 18/12/2008)
“A dissolução parcial de sociedades comerciais é criação pretoriana, não encontrando sua regulação na lei. Segue-se daí que a ação deve ser proposta pelo procedimento ordinário e, se não for possível decidir, no processo de conheci-

mento, o valor dos haveres do sócio retirante, deve ser determinado em liquidação de sentença (precedente do STJ)”.
(TJ-PR – 17ª Câmara Cível – AC 7583328 PR 0758332-8 – Rel. Des. Lauri Caetano da Silva – J. em 06/04/2011)

O prazo de contestação é disciplinado pelo CPC
“O prazo de cinco dias estabelecido no art. 656, § 2º do Código de Processo Civil de 1939 para o oferecimento de contestação em ação de dissolução de sociedade, mostra-se por demais exíguo, constituindo, portanto, um obstáculo para que demandado defenda-se de forma razoável das alegações que lhe são imputadas, logo, não favorecendo o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, viola os ditames da nova ordem constitucional”
(TJ-PR – 17ª Câmara Cível – AI 306.195-4 – Rel. Des. Rosana Amara Girardi Fachin – J. em 21/09/2005)

Dissolução. Sentença de natureza declaratória, com efeitos ex tunc
“Quando o sócio exerce o direito de retirada de sociedade limitada por tempo indeterminado, a sentença apenas declara a dissolução parcial, gerando, portanto, efeitos ex tunc. Recurso especial conhecido e provido”.
(STJ – 3ª Turma – REsp 646221 PR 2004/0031511-7 – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – J. em 18/04/2005 – DJe 30/05/2005)

Dissolução. Vinculação da eficácia da sentença ao trânsito em julgado. Eficácia em nunc
“A dissolução judicial da sociedade requer processo de conhecimento com eficácia ex nunc, isto é, a partir do trânsito em julgado da sentença que a decretar”.
(TJ-PR – 17ª Câmara Cível – AC 1830426 PR 0183042-6 – Rel. Des. Paulo Roberto Hapner – J. em 23/11/2005)

Legitimidade ativa
“A titularidade de 5% do capital social da companhia, em ações de dissolução proposta com base no art. 206 da Lei das S.A., é condição a ser preenchida na data da propositura da demanda, sendo irrelevantes as alterações nesse percentual ocorridas no curso do processo”.
(STJ – 3ª Turma – REsp 408.122/PR – Rel. Min. Humberto Gomes de Barros – Rel. p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi – J. em 20/06/2006 – DJe 27/11/2006)

“O cônjuge que recebeu em partilha a metade das cotas sociais tem legitimidade ativa para apurar os seus haveres. – ‘Ou se admite a mulher na sociedade, ou se procede à dissolução parcial. Privá-la de qualquer direito é inadmissível“ (STJ. REsp 114.708/MG)”
(TJ-PR – Apelação Cível AC 5728650 PR 0572865-0 – Rel. Des. Carlos Mansur Arida – DJe em 27/09/2009)

Legitimidade passiva
“Na ação para apuração de haveres de sócio, a legitimidade processual passiva é da sociedade empresarial e dos sócios remanescentes, em litisconsórcio

passivo necessário”.
(STJ – REsp 147.769/SP – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – J. em 14/02/2000)

“Na ação de dissolução parcial de sociedade limitada, é desnecessária a citação da pessoa jurídica se todos os que participam do quadro social integram a lide”.
(STJ – REsp 1121530/RN – Rel. Ministro Marco Buzzi – J. em 13/09/2011 – DJe 26/04/2012)

“Citados todos os sócios, a pessoa jurídica estará amplamente defendida e a eventual nulidade invocada, em face deste aspecto, não resultará em prejuízo para qualquer dos litigantes”
(STJ – AgRg no REsp 751.625/R - Rel. Ministro Massami Uyeda – J. em 04/03/2008 – DJe 24/03/2008).

“Não há necessidade de que todos os sócios remanescentes sejam guinados no pólo passivo da demanda, considerando principalmente que é o patrimônio da sociedade que será afetado com a retirada do sócio e consequente apuração de haveres”
(TJ-PR – 17ª Câmara Cível – AI 7741400 PR 0774140-0 – Rel. Des. Lauri Caetano da Silva – DJe em 06/07/2011.)

A ação de dissolução parcial deve ser promovida pelo sócio retirante contra a sociedade e os sócios remanescentes, em litisconsórcio necessário.
(TJ-PR – 10ª Câmara Cível - AC 2663203 PR Apelação Cível – 0266320-3 – Rel. Macedo Pacheco – J. em 16/09/2004 – DJe 01.10.2004)

Possibilidade jurídica do pedido
“Embora constituída por apenas dois sócios, e havendo divergência entre o sócio remanescente e os herdeiros do pré-morto, não cabe a extinção da sociedade, mas apenas a sua “dissolução parcial”, com apuração dos haveres devidos ao espólio através de balanço especial”.
(STJ – REsp 138428 RJ 1997/0045458-4 – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar – J. em 17/12/1997)

Ação de dissolução parcial de sociedade limitada formada por apenas dois sócios. Direito de retirada. Reconvenção visando à exclusão do sócio retirante. Falecimento do sócio remanescente. Ingresso dos sucessores no quadro societário condicionado à vontade do sócio supérstite.
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível – AC 5950223 PR 0595022-3 – Rel. Des. José Carlos Dalacqua – J. em 14/10/2009)

Não há nomeação de liquidante, mas perícia em apuração ou liquidação da obrigação constante da condenatória
A dissolução parcial de sociedade, com a retirada de um dos sócios, não prevê procedimento de liquidação, incompatível com o objetivo de preservação da atividade empresarial, sendo cabível a indicação de perito contábil, pelo juízo, para apuração dos haveres do sócio excluído.

(STJ - REsp 242.603/SC – Rel. Min. Luis Felipe Salomão – DJe em 04/12/2012)
A simples retirada de um dos sócios em decorrência de discórdia, sem acarretar a dissolução total da sociedade, não compromete o seu objetivo, nem obriga a nomeação de um liquidante para apuração de haveres e pagamento do retirante, mostrando- se adequada, nessa hipótese, a liquidação por arbitramento, valendo-se o Juízo do auxílio de um perito contábil.
(TJ-PR – 17ª Câmara Cível – AC 7583328 PR 0758332-8 – Rel. Des. Lauri Caetano da Silva – J. em 06/04/2011)

Antecipação de tutela em dissolutória. Averbação da retirada
"Feitas tais considerações, presentes os requisitos do fumus boni juris e do periculum in mora, pelo poder geral de cautela, há de se conceder a liminar buscada para autorizar a retirada do agravante do quadro social das empresas por ele indicadas, a partir da data constante da notificação extrajudicial. Com a presente medida poderá o agravante proceder a pertinente alteração contratual, registrando-a no órgão competente, cientificando os demais terceiros interessados".

(TJ-PR - Decisão Monocrática, Relator: Luis Sérgio Swiech, Data de Julgamento: 18/07/2013, 17ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 1146 22/07/2013)

Dissolução. Julgamento antecipado
Ação de dissolução de sociedade comercial e apuração de haveres. Quebra da affectio societatis. Fato admitido pelo réu. Dilação probatória desnecessária. Julgamento antecipado. Cerceamento de defesa inocorrente.
Restando incontroversa, porque admitida pela parte requerida, a única questão de fato que dependia da produção de prova, autorizado está o Julgador a proceder ao julgamento antecipado, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível – AC 4068064 PR 0406806-4 – Rel. Des. Abraham Lincoln Calixto – J. em 04/07/2007)

Entendendo o juiz que a procedência do pedido dependia apenas da perda da ‚affectio societatis', fato que considerou provado pelos elementos de convicção já existentes nos autos, era dispensável a dilação probatória, não caracterizando cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide. A perda da „affectio societatis" autoriza a dissolução parcial da sociedade, com a retirada de um dos sócios e apuração de haveres na forma da lei.
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível – AC 4070455 PR 0407045-5 – Rel. Des. Maria Aparecida Blanco da Silva – J. em 12/09/2007)

Antecipação de tutela em apuração de haveres
É viável a concessão de tutela para a antecipação da apuração de haveres do sócio dissidente, desde que presentes os requisitos legais (art. 273 , CPC).
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível – AI 3504070 PR 0350407-0 – Rel. Des. Renato Naves Barcellos – J. em 16/08/2006)

Antecipação da parte incontroversa em apuração de haveres
A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.
Isto significa que será possível ao magistrado, à medida que o feito se desenvol-

ve, ir antecipando a tutela em relação àqueles capítulos em que desapareceu a controvérsia, como ocorre, no caso, com a parcela apurada pela sociedade em relação ao ex-sócio e a este oferecida em pagamento de seus haveres.
(STJ - AgRgAREsp 1.289.151 – Rel. Min. Sidnei Beneti – DJe em 26/11/2010)

Antecipação de tutela em apuração de haveres e vinculação a pró-labore
Não faz jus ao recebimento de pró-labore o sócio que se retira da sociedade, em razão de não mais exercer função de gerência ou qualquer outra atividade na empresa.
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível – AI 3682068 PR 0368206-8 – Rel. Des. Rabello Filho – J. em 01/11/2006)

Não havendo prova de que aos sócios cabe o pagamento de pró-labore ao sócio retirante, não há falar-se em concessão da tutela específica decorrente da obrigação de fazer, a rigor do artigo 461, caput, do Código de Processo Civil.
(TJ-PR – 7ª Câmara Cível (antigo TA) – AI 2284519 PR Agravo de Instrumento - 0228451-98 – Rel. Des. Miguel Pessoa – J. em 27/08/2003)

Arresto em dissolutória cumulada com apuração de haveres. Fungibilidade
Ação de dissolução de sociedade. Indícios de atos do agravado tendentes a dilapidar o patrimônio restante da sociedade. Documentos que indicam ter o agravante efetuado diversos investimentos em nome da sociedade. Pedido de antecipação de tutela a fim de se bloquear o único bem restante na sociedade. Aplicação do artigo 275, § 3º, do CPC. Requisitos necessários ao deferimento da medida cautelar preenchidos
(TJ-PR – 18ª Câmara Cível – 7662866 PR 766286-6 (Acórdão) – Rel. Des. Ivanise Maria Tratz Martins – J. em 25/07/2012)

Correta é a decisão que confere a medida cautelar incidental de arresto possibilitando alcançar bens dos sócios que dissolvem sociedade com o intuito de lesar credores.
(TJ-PR – Segunda Câmara Cível (extinto TA) – AI 1558987 PR Agravo de Instrumento - 0155898-7 – Rel. Des. Rosana Amara Girardi Fachin – J. em 29/11/2000)

Concessão da liminar de arresto de bens imóveis da empresa para pagamento do sócio excluído.
(TJ-PR – Sexta Câmara Cível (extinto TA) – AI 1531720 PR Agravo de Instrumento - 0153172-0 – Rel. Des. Glademir Vidal Antunes Panizzi – J. em 05/06/2000)

Art. 1.219 - Em todos os casos em que houver recolhimento de importância em dinheiro, esta será depositada em nome da parte ou do interessado, em conta especial movimentada por ordem do juiz.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Conta judicial

O artigo impõe a abertura de conta judicial em todos os casos em que houver recolhimento de dinheiro no curso do processo.

II. Movimentação

A movimentação da conta ocorrerá apenas com autorização do juiz, mediante expedição de alvará.

Súmula nº 179 do STJ (Aprovada em 05/02/1997): "O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos".

Súmula nº 271 do STJ (Aprovada em 01/08/2002): "A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário".

JULGADOS

Responsabilidade da instituição depositária pelos juros e correção monetária
"[...] I. O entendimento desta Corte é no sentido de que, após realizado o depósito judicial, a responsabilidade pela correção monetária e juros é da instituição financeira onde o numerário foi depositado. Efetuado o depósito judicial no valor da execução, cessa a responsabilidade do devedor sobre os encargos da quantia depositada, eis que tal responsabilidade passa a ser do banco depositário. [...]".
(STJ – 3ª T – AgRg no REsp n. 1.244.700/RS – Rel. Min. Sidnei Beneti – j. em 17/05/2011)

Art. 1.220 - Este Código entrará em vigor no dia 1º de janeiro de 1974, revogadas as disposições em contrário.

AUTOR
Ricardo Alexandre da Silva

I. Início da vigência

O artigo estabelece o início da vigência do código, indicando expressamente

o dia 1º de janeiro de 1974. Esse critério evita as dúvidas que podem ocorrer quando o início da vigência é indicado indiretamente, mediante o transcurso de certo prazo.

II. Aplicação imediata e não retroativa

A aplicação da lei processual ocorre imediatamente, atingindo os processos em curso. Não há, porém, retroação, mantendo-se hígidos os atos já praticados (CPC, art. 1.211). O processo civil brasileiro se pauta pela máxima tempus regit actum.

JULGADOS

Aplicação da lei processual nova

"[...] Embora o processo seja reconhecido como um instrumento complexo, no qual os atos que se sucedem se inter-relacionam, tal conceito não exclui a aplicação da teoria do isolamento dos atos processuais, pela qual a lei nova, encontrando um processo em desenvolvimento, respeita a eficácia dos atos processuais já realizados e disciplina o processo a partir da sua vigência. Esse sistema, inclusive, está expressamente previsto no art. 1.211 do CPC. Apesar da teoria do isolamento dos atos processuais não ser uma regra absoluta, ela somente comporta exceções quando, a despeito da edição de lei nova, os atos a serem praticados possuam nexo imediato e inafastável com ato praticado sob a égide da lei antiga ou com os efeitos deste. Na sistemática existente antes do advento da Lei nº 11.382/06, a condição imposta para o oferecimento dos embargos não era a citação, mas sim a garantia do juízo pela penhora. Se, em execução de título extrajudicial, a Lei nº 11.382/06 passou a vigorar depois da citação, mas antes de concluído o procedimento de penhora, o termo para oferecimento dos embargos deve ser contado a partir da intimação da penhora, mas já se computando o prazo da lei nova, de 15 (quinze) dias. Nessa circunstância, porém, os embargos já devem ser recebidos com base na nova sistemática de execução, portanto sem efeito suspensivo, pois, além de terem mantido sua natureza autônoma, o direito ao oferecimento dos embargos, antes das alterações promovidas pela Lei nº 11.382/06, somente surgia com a garantia do juízo. [...]". (STJ – 3ª T. – MC n. 13.951/SP – Rel. Min. Nancy Andrighi – j. em 11/03/2008)

Autores

ANDRÉ LUIZ BAUML TESSER

Advogado. Mestre em Direito pela UFPR. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela EMATRA IX/UNIBRASIL. Professor de Graduação na UTP e na FESP. Professor do Curso Luiz Carlos e de diversos cursos de Pós-graduação "lato sensu".

CLAUDIONOR BENITES

Advogado. Mestre em Ciência Jurídica. Especialista em Processo Civil e Responsabilidade civil. Professor da Faculdade Estadual de Direito do Norte Pioneiro. Conselheiro Estadual Titular da OAB/PR. Advogado.

CRISTINA LEITÃO

Mestre em Direito das Relações Sociais pela UFPR. Procuradora do Estado do Paraná. Professora de cursos de pós-graduação em direito processual civil e direito à saúde.

DENISE WEISS MACHADO

Advogada. Mestre em Direito pela UEL, aprovada com conceito "A". Professora Assistente de Direito Processual Civil nos cursos de graduação e especialização da UEL. Autora de diversas obras publicadas.

EDUARDO TALAMINI

Advogado. Livre-Docente pela USP. Professor de Processo Civil e Arbitragem da UFPR. Doutor e Mestre em Direito Processual pela USP.

EVARISTO ARAGÃO SANTOS

Advogado. Doutor em Direito pela PUC/SP. Mestre em Direito pela PUC/PR.

FELIPE SCRIPES WLADECK

Advogado. Mestre em Direito Processual pelo USP. Professor do Curso de Pós-Graduação em Processo Civil do Instituto Bacellar.

FERNANDO DE BRITO ALVES

Advogado. Pós-Doutor pela Universidade de Coimbra. Doutor pela Instituição Toledo de Ensino, SP. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP. Procurador Geral da UENP. Professor adjunto da UENP e das Faculdades Integradas de Ourinhos.

FLÁVIO PANSIERI

Advogado. Doutorando de Direito do Estado pela UFSC. Mestre em Direito do Estado pela USP. Presidente do Conselho Fundador da Academia Brasileira de Direito Constitucional.

GRACIELA MARINS

Advogada. Mestre e Doutora em Direito das Relações Sociais pela UFPR. Professora de Direito Processual Civil na FAE.

HENRIQUE CAVALHEIRO RICCI

Advogado. Mestrando em Direito Econômico e Socioambiental pela PUC/PR. Professor de Direito Tributário e de Direito Falimentar na PUC/PR.

HELENA COELHO GONÇALVES

Advogada. Mestre em Direito Econômico e Social pela PUC/PR. Doutora em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP.
Professora de processo civil na PUC/PR.

IVAN APARECIDO RUIZ

Advogado. Pós-doutorando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP. Mestre em Direito das Relações Sociais pela UEL/PR. Professor Associado do Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual de Maringá e do Programa de Mestrado Ciência Jurídicas do Centro Universitário de Maringá – CESUMAR.

JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA

Advogado. Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Professor Titular na Universidade Paranaense. Professor Associado na UEM. Professor no curso de pós-graduação lato sensu da PUC/SP. Membro da Comissão de Juristas nomeada pelo Senado Federal para a elaboração do anteprojeto de Código de Processo Civil.

KLEBER CAZZARO

Advogado. Professor na graduação e pós-graduação de Direito Processual da UEPG. Mestre em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí, SC. Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí, SC.

LETÍCIA DE SOUZA BADDAUY

Advogada. Mestre em Direito Processual Civil pela UEL. Professora de Direito Processual Civil na UEL. Professora da Escola da Magistratura do Paraná.

LILIANE MARIA BUSATO BATISTA

Procuradora-Chefe do Banco Central do Brasil no Estado do Paraná. Doutora em Direito pela PUC/PR. Professora de Direito Processual Civil na PUC/PR, na Escola da Magistratura do Trabalho e no Curso do Professor Luiz Carlos.

LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO

Advogado. Mestre em Direito pela UEL. Doutorando em Direito pela PUC/PR. Professor universitário da PUC/PR e da UEL.

LUIZ FERNANDO PEREIRA

Advogado. Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela UFPR. Professor de Direito da Pós-Graduação do Instituto Romeu Bacellar e da Escola da Magistratura do Paraná.

LUIZ GUILHERME MARINONI

Advogado. Professor Titular de Direito Processual Civil da UFPR. Mestre e Doutor em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Pós-Doutor pela Universidade Estatal de Milão e pela Columbia University School of Law.

LUIZ RODRIGUES WAMBIER

Advogado. Mestre em Direito das Relações Sociais pela UEL. Doutor em Direito Processual Civil pela PUC/SP.
Professor no Programa de Mestrado da UNIPAR, nos cursos de especialização da PUC/SP e no Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO

Advogado. Mestre em Direito pela UFPR. Especialista em Direito Processual Civil pela Università Degli Studi di Milano. Professor da UFPR.

MARIA DE LOURDES VIEGAS GEORG

Advogada. Mestre em Direito pela PUC/PR. Professora da graduação e da pós-graduação da PUC/PR.

MARIA LUCIA LINS CONCEIÇÃO

Advogada. Doutora e Mestre em Direito pela PUC-SP.

PAULO OSTERNACK AMARAL

Advogado. Doutorando e Mestre em Direito Processual pela USP. Professor no curso de pós-graduação em direito processual do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

PRISCILA KEI SATO

Advogada. Doutora e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Professora do Curso de Especialização em Direito Processual Civil da PUC/SP.

RAFAEL DE OLIVEIRA GUIMARÃES

Advogado. Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Professor de Direito Processual Civil na UEM. Professor da Escola da Magistratura do Paraná.

RAFAEL KNORR LIPPMANN

Advogado. Mestre em Processo Civil pela PUC/SP. Professor de Processo Civil em Cursos de graduação e pós-graduação.

RAFAEL MUNHOZ DE MELLO

Advogado. Mestre em Direito do Estado pela PUC/SP. Professor dos cursos de pós-graduação do Instituto Romeu Bacellar.

RAFAEL VERÍSSIMO SIQUEROLO

Advogado. Professor de Direito Processual Civil e Constitucional na Faculdade Metropolitana de Maringá – FAMMA.

RENATA PACCOLA MESQUITA

Advogada. Mestre em Direito Civil pela PUC/SP. Professora de Direito Empresarial na PUC/PR.

RENATA POLICHUK

Advogada. Mestre em Direito pela UFPR. Cursando Módulos para Doutorado na Universidad de Buenos Aires (UBA).

RENATO RODRIGUES FILHO

Advogado. Doutor e Mestre em Direito Processual Civil pela PUC/SP.

RICARDO ALEXANDRE DA SILVA

Advogado. Mestre e Doutorando em Direito Processual Civil pela UFPR. Professor de Direito Processual Civil em diversos cursos de especialização.

RITA VASCONCELOS

Advogada. Doutora em Direito pela PUC-SP. Mestre em Direito pela PUC-PR. Professora no curso de mestrado em Direito da Unaerp, no curso de especialização em Direito Processual Civil da PUC/SP e nos cursos de graduação e pós-graduação da PUC/PR.

ROBERTO EURICO SCHMIDT JUNIOR

Advogado. Doutor e Mestre pela PUC/SP. Professor de direito processual civil nos cursos de graduação, pós graduação e mestrado do UNICURITIBA.

ROBERTO NELSON BRASIL POMPEO FILHO

Advogado. Mestre em Direito Econômico e Social pela PUC/PR. Professor de Direito Civil e Empresarial do Unicuritiba.

RODRIGO RAMINA DE LUCCA

Advogado. Mestre em Direito Processual Civil pela USP. Professor de Direito Processual Civil em cursos de graduação e pós-graduação da Faculdade Dom Bosco e do Instituto Romeu Felipe Bacellar.

ROGÉRIA DOTTI

Advogada. Mestre em Direito Processual Civil pela UFPR. Coordenadora Geral da Escola Superior da Advocacia da OAB/PR.

SANDRO GILBERT MARTINS

Advogado. Mestre e Doutor em Direito Processual Civil pela PUC/SP. Professor da Faculdade de Direito de Curitiba, do Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA).

SANDRO MARCELO KOZIKOSKI

Advogado. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFRJ. Coordenador da Especialização em Direito Processual Civil da Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst).

STELA MARLENE SCHWERZ

Advogada. Mestre pela PUC/SP. Professora de Direito Processual Civil nos cursos de Graduação e Pós-graduação no Centro Universitário Curitiba.

THAIS AMOROSO PASCHOAL

Advogada. Mestre em Direito das Relações Sociais pela UFPR. Professora de Direito Processual Civil nos cursos de graduação e pós-graduação da Universidade Positivo (UP), do Curso de Especialização em Direito Processual Civil da Universidade Curitiba e da
ABDConst.

TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER

Advogada. Mestre, Doutora e Livre-Docente em Direito pela PUC/SP. Professora dos cursos de graduação, especialização, mestrado e doutorado da PUC/SP. Professora no curso de mestrado em direito da UNIPAR. Professora visitante das Universidades de Cambridge e Lisboa. Relatora da comissão encarregada da elaboração do projeto de lei para um novo Código de Processo Civil Brasileiro.

VINÍCIUS SECAFEN MINGATI

Advogado. Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Professor de Direito Processual Civil e Constitucional na Faculdade Metropolitana de Maringá – FAMMA, inclusive nos Cursos de Pós-Graduação lato sensu.